



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: **RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

Bogotá, D. C, treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019).

Radicación: 110010325000201100420 00

Número interno: 1593-2011

Actor: Luis Jaime Arboleda de Angulo

Demandado: Nación – Superintendencia de Notariado y Registro y otro

Por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 85 del CCA, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo presenta demanda contra la Nación - Superintendencia de Notariado y Registro y la Gobernación del Departamento del Cauca.

1. Antecedentes

1.1. La demanda

1.1.1. Las pretensiones

El actor solicita que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: i) **Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005**, a través de la cual, en primera instancia, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, dentro del expediente disciplinario **No. 277/2003**, declaró disciplinariamente responsable al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario único del Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso sanción de destitución; ii) **Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005**, por medio de la cual, dentro del proceso disciplinario **No. 093/2004**, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, en primera instancia, declaró disciplinariamente responsable al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario único del

Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso sanción de destitución; iii) **Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005**, emitida por el superintendente de notariado y registro, que confirmó la decisión antes mencionada; y iv) **Resolución No. 1251 de 27 de octubre del mismo año**, a través de la cual el gobernador del Departamento del Cauca ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta a través de los dos últimos actos administrativos referidos.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar su reintegro a un cargo igual y/o superior al que se encontraba desempeñando al momento de su retiro; condenar a las entidades demandadas a reconocer y pagar los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar desde cuando se ejecutó tal decisión hasta cuando sea reintegrado; declarar que no existió solución de continuidad; ordenar la actualización de las sumas que resulten de la condena, de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo; y disponer el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 *ibidem*.

1.1.2. Hechos

Los hechos que fundamentaron sus pretensiones, son los siguientes:

Se desempeñó laboralmente como notario en la Notaría Única del Municipio de Timbio, Cauca por, aproximadamente, 20 años.

Mediante Oficio de 7 de febrero de 2003, el doctor Luis Guillermo Escobar Viatela, coordinador Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales, le solicitó lo siguiente: «Verificada la tarjeta de control de aportes y recaudos de la Notaría a su cargo, se encontró que a la fecha no ha enviado los informes de escrituración correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2002. Por lo anterior, le solicito remitir esta información con la constancia o sello de consignación dentro de los 3 días siguientes al recibo de la presente comunicación».

En atención a lo anterior, dio respuesta a dicho requerimiento a través de Oficio de 21 del mismo mes y año, allegando copia de los oficios de informes de escrituración correspondientes a los meses antes mencionados que envió a la entidad competente dentro del término legal, y copia de las consignaciones de dichos aportes y recaudos realizadas el 20 y 21 de febrero de 2003.

Mediante Auto de 3 de junio de 2003, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, dentro del **proceso disciplinario No. 277/2003**, dio apertura de indagación preliminar en su contra y decretó la práctica de pruebas. En dicha investigación se surtieron las siguientes actuaciones:

- Por Auto de 28 de noviembre de 2003, se resolvió abrir investigación disciplinaria en su contra. Posteriormente, a través de Auto de 10 de mayo de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro emitió pliego de cargos en su contra, así: «Primer cargo. En su condición de Notario Único de Timbio, Cauca pagó y remitió en forma extemporánea los aportes e informes con sus correspondientes consignaciones al Grupo Cuenta Especial de Notariado de la Superintendencia de Notariado y Registro. (...) segundo cargo (...) dejó de pagar oportunamente las obligaciones por él contraídas con la DIAN, como son IVA del periodo 04 del año 2003».
- Mediante Auto de 30 de julio de 2004, se varió el pliego de cargos, bajo los siguientes argumentos: « (...) se observa la existencia de una inconsistencia frente al cargo dos, el cual se hace necesario corregir, en el sentido de que se señaló que el mencionado doctor Arboleda de Angulo había cancelado, el IVA del período 5, sin ser cierto, según se desprende de la constancia expedida por la DIAN».
- A través de la **Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005**, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, en primera instancia, lo declaró responsable disciplinariamente, en su

condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso como sanción la destitución.

- Contra dicha decisión interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido a través de Auto de 3 de febrero de 2005. Sin embargo, este no fue decidido dentro del término legal, razón por la cual se configuró el silencio administrativo negativo.

Concomitante con la anterior investigación, mediante Auto de 6 de abril de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, dentro del **proceso disciplinario No. 093/2004**, dio apertura de investigación disciplinaria en su contra por presuntas irregularidades en la remisión de los informes, soportes y consignaciones de los aportes y recaudos de los meses de marzo, septiembre a diciembre de 2003 y febrero de 2004. En esta oportunidad se llevaron a cabo las siguientes actuaciones:

- A través de Auto de 20 de enero de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro le profirió pliego de cargos, así: «(...) En su condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, pagó y remitió en forma extemporánea los aportes e informes con sus correspondientes consignaciones al Grupo Cuenta Especial de Notariado de la Superintendencia de Notariado y Registro (hoy Grupo de Recaudos y Subsidios Notariales) pretermitiendo los términos legales establecidos para ello (...)»;
- Rindió sus descargos con los cuales demostró que remitió, dentro del término legal, los informes pertinentes a la Superintendencia de Notariado y Registro y que los aportes los canceló extemporáneamente, por cuanto solicitó en su momento que le fueran descontados del subsidio al que tenía derecho.
- Por Auto de 4 de marzo de 2005, se corrió traslado para alegar de conclusión, pretermitiéndose la etapa probatoria prevista en el artículo 168 de la Ley 734 de 2002.

- A través de la **Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005**, en primera instancia, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro lo declaró responsable disciplinariamente, en su condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, sancionándolo con destitución.
- Frente a dicha decisión, interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante **Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005**, por el superintendente de notariado y registro, confirmando la decisión inicial.
- Por **Resolución No. 1251 de 27 de octubre de 2005**, el gobernador del Departamento del Cauca ejecutó la sanción disciplinaria.

1.1.3. Normas violadas y concepto de violación

1.1.3.1. Frente a la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, emitida, en primera instancia, por la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, dentro del proceso disciplinario No. 277/2003

Como tales se señalaron los artículos 13 y 29 de la Constitución Política; 18, 28 numeral 5, 128, 129, 130, 141, 156, 164, 168 y 169 de la Ley 734 de 2002; 2, 9 y 14 de la Ley 29 de 1973; y 60 del Código Contencioso Administrativo.

Al desarrollar el concepto de violación, adujo que la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro incurrió en falsa motivación, en la medida en que no valoró en debida forma el material probatorio obrante dentro del expediente disciplinario con el cual se desvirtuaba la conducta disciplinaria reprochada y se demostraba que los informes correspondientes a los meses de octubre y noviembre del año 2002, los remitió a la entidad competente dentro del término legal.

Aunado a ello, sostuvo que no se tuvo en cuenta que su actuación estuvo inmersa en una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria, esto es,

error invencible, en la medida en que si bien consignó, extemporáneamente, los aportes y recaudos de la Notaría, lo hizo bajo la convicción de que su conducta no constituía falta disciplinaria, por cuanto tenía conocimiento de que a otros funcionarios de su misma calidad, dichos valores se les descontaban del subsidio otorgado por tratarse de una Notaría de Tercera Categoría.

Indicó que se trasgredió el principio de proporcionalidad, por cuanto pese a que no existía prueba de que su conducta fuera reprochable, la Superintendencia de Notariado y Registro le impuso la sanción más gravosa.

1.1.3.2. Frente a las Resoluciones Nos. 2453 de 13 de mayo, 3975 de 29 de julio y 1251 de 27 de octubre de 2005, emitidas por el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, el superintendente de notariado y registro y el gobernador del Departamento del Cauca, respectivamente, dentro del proceso disciplinario No. 093/2004¹.

Como tales se señalaron los artículos 29 y 209 de la Constitución Política; y 6, 9, 12, 13, 128, 142, 156 y 168 de la Ley 734 de 2002.

Al desarrollar el concepto de violación, adujo que se le vulneró su derecho al debido proceso, en tanto que la investigación disciplinaria sobrepasó el término legal dispuesto para el efecto y además, se pretermitió la etapa probatoria, pese a la obligatoriedad de decretar y practicar pruebas que acreditaran la existencia de una conducta reprochable en materia disciplinaria.

Sostuvo que se incurrió en falsa motivación, por cuanto no se tuvo en cuenta que su actuación estuvo inmersa en una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria, esto es, error invencible, en la medida en que si bien remitió, dentro del término legal, los informes de escrituración, ingresos, egresos de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003 y febrero de 2004, a la Superintendencia de Notariado y Registro, el

¹ Al respecto cabe aclarar que, dentro del término legal, la parte actora presentó escrito de adición de demanda frente a dichos actos administrativos (folios 429 a 444 del cuaderno principal), el cual fue admitido por el Despacho, mediante Auto de 24 de noviembre de 2011 (Folios 563 a 566 del Cuaderno principal).

pago y remisión, en forma extemporánea, de los aportes y recaudos al Fondo Nacional de Notariado, lo hizo bajo la convicción de que su conducta no constituía falta disciplinaria, por cuanto obró conforme a una orden verbal relacionada con que dichos valores se le descontarían del subsidio al que tenía derecho por tratarse de un notario de tercera categoría.

Aunado a ello, sostuvo que no cumplió con la obligación, por cuanto había solicitado con anterioridad a la entidad demandada dicho descuento.

Señaló que se trasgredió el principio de buena fe, toda vez que, contrario a lo sostenido por el operador disciplinario, en ningún momento confesó la comisión de una falta disciplinaria sino, como se mencionó, actuó con el convencimiento de que el valor de los recaudos se los descontaban del subsidio que recibía mensualmente.

1.2. Contestación de la demanda

El apoderado de la Superintendencia de Notariado y Registro si bien presentó contestación de la demanda, lo hizo a través de un documento enviado vía fax, el cual resultó ilegible², razón por la cual el Despacho, mediante Auto de 16 de abril de 2013³, requirió a la parte demandada para que lo allegara en forma clara. No obstante, la Superintendencia de Notariado y Registro hizo caso omiso.

Ahora bien, debe resaltarse que del deficiente escrito que presentó en su momento el apoderado judicial de la entidad demandada, además de oponerse a las pretensiones de la demanda, propuso como excepción la inepta demanda por falta de requisitos formales.

1.3. Alegatos de conclusión

² Folios 589 a 592.

³ Folios 605.

Pese a que se corrió traslado para alegar⁴, la parte interesada, la Superintendencia de Notariado y Registro, la Gobernación del Departamento del Cauca y el Ministerio Público, guardaron silencio.

2. Consideraciones

2.1. Cuestión previa

Antes de entrar a debatir el fondo del asunto, se considera oportuno resaltar los presupuestos procesales que se surtieron dentro del asunto sometido a consideración:

El 28 de abril de 2005, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, a través de apoderado judicial, interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de que se anulara la **Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005**, emitida por la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, a través de la cual, en primera instancia, fue declarado responsable disciplinariamente y sancionado con destitución y que, en consecuencia, se ordenara a la entidad demandada a reconocerle perjuicios morales⁵.

Posteriormente, el 29 de noviembre del mismo año, el antes mencionado interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la entidad referida, con el fin de que se anularan los siguientes actos administrativos: i) **Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005**, por medio de la cual, dentro del proceso disciplinario No. 093/2004, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, en primera instancia, declaró disciplinariamente responsable al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario único del Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso sanción de destitución; ii) **Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005**, emitida por el superintendente de notariado y registro, que confirmó la decisión antes mencionada; y iii) **Resolución No. 1251-10-2005 de 27 de octubre del mismo año**, a través de la cual el gobernador del Departamento del Cauca ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta

⁴ Folio 611.

⁵ Folios 36 a 59 del Cdo de expediente No. 20052672.

a través de los dos últimos actos administrativos referidos. A título de restablecimiento del derecho solicitó ordenar su reintegro a un cargo igual y/o superior categoría al que se encontraba desempeñando al momento de su retiro; condenar a las entidades demandadas a reconocer y pagar los salarios y prestaciones sociales que dejó de devengar desde cuando se ejecutó tal decisión hasta cuando sea reintegrado; y declarar que no existió solución de continuidad.

Mediante escrito de 11 de octubre de 2006, el apoderado judicial del actor solicitó ante el Juzgado Sexto Administrativo de Popayán la acumulación de los procesos referidos que cursaban en el mismo despacho, por cuanto las demandas impetradas se dirigían contra la misma entidad, con base en los mismos hechos y acervo probatorio.

Así las cosas, a través de Auto de 14 de marzo de 2008, el Juzgado Sexto Administrativo de Popayán resolvió acumular los procesos, bajo las siguientes consideraciones: «En los procesos referenciados se demanda a la misma entidad (Nación-Superintendencia de Notariado y Registro), se tramitan por el mismo procedimiento, se encuentran en la misma instancia y las pretensiones en cada una de ellas están encaminadas a nulificar los actos administrativos mediante los cuales se sancionó con destitución en el ejercicio del cargo al Dr. Luis Jaime Arboleda Angulo y como consecuencia a título de restablecimiento del derecho solicita el reintegro al cargo y el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar»⁶.

Posteriormente, por Auto de 8 de junio de 2011, el Juzgado Sexto Administrativo de Popayán declaró la nulidad de todo lo actuado, a partir del Auto de fecha de 20 de octubre de 2005, a través del cual se admitió la demanda, y remitió el asunto al Consejo de Estado⁷.

Mediante Auto de 24 de noviembre de 2011, el Despacho admitió la demanda presentada por el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo contra las

⁶ Folios 549 y 550 del Cuaderno principal.

⁷ Folios 557 a 559 del Cuaderno principal.

Resoluciones Nos. 0205 de 19 de enero, 2453 de 13 de mayo, 3975 de 29 de julio y 1251 de 27 de octubre de 2001⁸.

En ese orden de ideas, en atención a que dentro del presente proceso se acumularon dos demandas: la **primera**, dirigida a suscitar la nulidad de la **Resolución No. 205 de 19 de enero de 2005**, emitida por la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro⁹; y la **segunda**, con el fin de que se anulen las **Resoluciones No. 2453 de 13 de mayo, 2975 de 29 de junio y 1251 de 27 de octubre de 2005**, proferidas por la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, el superintendente y el gobernador del Departamento del Cauca, respectivamente¹⁰, para efectos metodológicos, la Sala analizará: i) la naturaleza jurídica del notario, para así establecer la competencia, en este asunto, de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; y ii) en acápites diferentes, la legalidad de las dos investigaciones disciplinarias que se surtieron en contra del demandante y dentro de las cuales se emitieron los actos administrativos ahora cuestionados, no sin antes resolver la excepción planteada por la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro.

⁸ Folios 563 a 566 del Cuaderno principal.

⁹ Que, en primera instancia, declaró responsable disciplinariamente al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario Único de Timbio, Cauca y le impuso sanción de destitución «La materialización de las anteriores faltas se tiene plenamente probadas con las siguientes pruebas (...) que corresponden de una parte a las autoliquidaciones de aportes y recaudos del año 2002, donde consta que los meses de octubre a diciembre en lo atinente al Grupo Cuenta Especial de Notariado (hoy Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales) fueron consignados en forma extemporánea entre el 20 y 21 de febrero de 2003, según lo soportan las fotocopias de las respectivas consignaciones debidamente señaladas por el Banco (...) y los oficios enviados por la Dian, (...) comunicando a esta Dirección de Vigilancia que el doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, está en mora con esa entidad por los periodos 4 y 5 del año 2003 por concepto de IVA».

¹⁰ Que declararon disciplinariamente al actor, le impusieron la misma sanción antes descrita y la ejecutaron. «(...) la materialización de las anteriores faltas se tienen plenamente probadas con las siguientes pruebas (...) que corresponden de una parte a las autoliquidaciones de aportes y recaudos al igual que a las consignaciones realizadas a través del Banco Ganadero y Cafetero del año 2004, las cuales están debidamente selladas por dichas entidades donde consta que los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre, diciembre de 2003 y febrero de 2004, en lo atinente al Grupo Especial de Notariado (hoy Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales) fueron consignados en forma extemporánea en los meses de mayo y junio de 2004».

2.2. De la excepción propuesta por la entidad demandada

Previo a estudiar el fondo del asunto procede la Sala a resolver la excepción planteada por el apoderado de la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro, la cual denominó inepta demanda por falta de requisitos formales.

Sobre esta excepción, la Subsección A, Sección Segunda del Consejo de Estado, ha precisado¹¹:

De tiempo atrás, en múltiples providencias judiciales al igual que en la que es objeto de estudio, se ha hecho alusión a la figura de la *"ineptitud sustantiva o sustancial de la demanda"* como una excepción previa y/o causal de rechazo de demanda, incluso de fallos inhibitorios, lo cual -a criterio de esta Sala- constituye actualmente una imprecisión que debe ser superada.

(...)

Supuestos que configuran excepciones previas.

En efecto, el ordenamiento jurídico colombiano¹² consagra de manera expresa la excepción previa denominada *"Ineptitud de la demanda"*, encaminada fundamentalmente a que se adecúe la misma a los requisitos de forma que permitan su análisis en sede judicial, so pena de la terminación anticipada del proceso. Esta se configura por dos razones:

a) Por falta de los requisitos formales. En este caso prospera la excepción cuando no se reúnen los requisitos relacionados con el contenido y anexos de la demanda regulados en los artículos 162, 163, 166 y 167 del CPACA., en cuanto indican qué debe contener el texto de la misma, cómo se individualizan las pretensiones y los anexos que se deben allegar con ella (salvo los previstos en los ordinales 3.º y 4.º del artículo 166 ib. que tienen una excepción propia prevista en el ordinal 6.º del artículo 100 del CGP).

Pese a ello, hay que advertir que estos requisitos pueden ser subsanados al momento de la reforma de la demanda (Art. 173 del CPACA en concordancia con el ordinal 3.º del artículo 101 del CGP), o dentro del término de traslado de la excepción respectiva, al tenor de lo previsto en el párrafo segundo del artículo 175 del CPACA y 101 ordinal 1.º del CGP.

2.2.1. Del incumplimiento de los requisitos formales

El artículo 137 del C.C.A, dispone que toda demanda ante la jurisdicción administrativa deberá dirigirse al tribunal competente y contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes.
2. Lo que se demanda.
3. Los hechos u omisiones que sirvan de fundamento de la acción.

¹¹ Providencia de 21 de abril de 2016, expediente No. 47001233300020130017101, consejero ponente: William Hernández Gómez.

¹² Ordinal 5.º del artículo 100 del Código General del Proceso.

4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.

5. La petición de pruebas que el demandante pretende hacer valer.

6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.

En el *sub examine*, luego de observar los escritos introductorios, se encuentra lo siguiente:

(i) Existe designación de la parte demandante, que es Luis Jaime Arboleda de Angulo, y la parte demandada, la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro y el Departamento del Cauca, representados por el superintendente de Notariado y Registro y el gobernador del Departamento del Cauca;

(ii) Se establece con claridad lo que se demanda, esto es, la **Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005**, a través de la cual, en primera instancia, dentro del **proceso disciplinario No. 277/2003**, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, declaró disciplinariamente responsable al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario único del Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso sanción de destitución; **Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005**, proferida, en primera instancia, dentro del **proceso disciplinario No. 093/2004**, por medio de la cual el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro declaró disciplinariamente responsable al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario único del Círculo de Timbio, Cauca, y le impuso sanción de destitución; **Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005**, emitida por el superintendente de notariado y registro, que confirmó la decisión antes mencionada; y **Resolución No. 1251 de 27 de octubre del mismo año**, a través de la cual el gobernador del Departamento del Cauca ejecutó la sanción disciplinaria que le fue impuesta en el proceso disciplinario No. 093/2004;

En este punto, debe resaltarse que si bien la demanda interpuesta frente a la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, se dirige solamente en contra de este acto administrativo emitido en primera instancia, también lo es que,

de conformidad con lo acreditado en el expediente, en dicho asunto, se configuró un silencio administrativo negativo, en la medida en que una vez se emitió la decisión, el actor interpuso recurso de apelación, este fue concedido y la administración, pasados 2 meses, no lo resolvió, siendo aplicable lo dispuesto en el artículo 60 del CCA¹³, por remisión del Código Único Disciplinario¹⁴. Aunado a ello, de la lectura integral del escrito introductorio se observa que la pretensión del actor no solamente es anular el acto referido, sino además, el ficto, que se entiende confirmó la decisión inicial.

(iii) Los hechos que sirven de fundamento a la acción, dentro de los cuales narra los supuestos fácticos que conllevaron a que se le impusieran las sanciones disciplinarias ahora cuestionadas;

(iv) El concepto de violación, dentro del cual expone, de manera clara, los cargos frente a los actos administrativos acusados.

(v) La solicitud de pruebas, así como las aportadas dentro del escrito de la demanda para que fueran valoradas; y

(vi) La estimación razonada de la cuantía.

En ese orden de ideas, contrario a lo sostenido por el apoderado judicial de la Superintendencia de Notariado y Registro, encuentra la Sala que la parte actora sí cumplió con los requisitos establecidos legalmente para incoar la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual esta excepción no está llamada a prosperar.

¹³ «Transcurrido un plazo de dos (2) meses contado a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa.

El plazo mencionado se interrumpirá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo previsto en el inciso 1º no exime a la autoridad de responsabilidad; ni le impide resolver mientras no se haya acudido ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo.»

¹⁴ «Artículo 21. Aplicación de principios e integración normativa. En la aplicación del régimen disciplinario prevalecerán los principios rectores contenidos en esta ley y en la Constitución Política. En lo no previsto en esta ley se aplicarán los tratados internacionales sobre derechos humanos y los convenios internacionales de la OIT ratificados por Colombia, y lo dispuesto en los Códigos Contencioso Administrativo.»

3. Naturaleza jurídica del notario

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 960 de 1970¹⁵, el notariado «es una función pública que implica el ejercicio de la fe notarial». Por su parte, el Decreto Ley 2163 de 1973, señala que «el notariado es un servicio del Estado, que se presta por funcionarios públicos, en la forma, para los fines y con los efectos consagrados en las Leyes. El notario forma parte de la Rama Ejecutiva y como función pública implica el ejercicio de la fe notarial».

De igual forma, el legislador, mediante la Ley 29 de 1973, por la cual se crea el Fondo Nacional del Notariado y se dictan otras disposiciones, insistió en que el notariado es un servicio público que se presta por los notarios para el ejercicio de la fe notarial. En este mismo sentido, a través del Decreto 2148 de 1983, el presidente de la república reglamentó el Decreto Ley 960 de 1970 y la Ley 29, reiterando que la actividad notarial es un servicio público que implica el ejercicio de la actividad notaria que a su vez otorga plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante el notario y a lo expresado por él en cuanto a los hechos percibidos en el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, con base en las normas antes expuestas, el desarrollo jurisprudencial que le ha dado esta Corporación a la actividad notarial para determinar su carácter de servicio público y la condición de los notarios como servidores públicos, ha sido el siguiente:

- En Sentencia de Sala Plena de 22 de octubre de 1981, consejero ponente: Ignacio Reyes Posada Rodríguez, se sostuvo:

El Notario es un empleado público porque cumple funciones públicas señaladas por la ley y el reglamento; está amparado por las normas sobre carrera notarial que le garantizan estabilidad en el empleo y un sistema de ascensos que tiende a su progreso intelectual, moral y económico. Están amparados por las normas del Decreto 3135 de 1968 que regula las prestaciones sociales de los empleados públicos y del Decreto 2400 de 1968, sobre administración de personal civil, entre otras las que señala en sesenta y cinco años la edad de retiro por vejez (Art. 31); y finalmente el Estatuto Notarial (Decreto 960 de 1970) no derogó el sistema del retiro forzoso para los Notarios por razón de vejez.

¹⁵ Por el cual se oficializa el servicio de Notariado.

- En Sentencia de 14 de mayo de 1990, expediente No. 2996, se manifestó:

En el ámbito de la función pública, se crea entonces, vistos los elementos enumerados, una interpelación jurídica evidente respecto a la categoría de los notarios con los rasgos esenciales de los funcionarios públicos. Si se dan entonces los elementos de las definiciones del artículo 1º del Decreto Ley 3074 de 1968 de empleo y de empleado lo que lleva al convencimiento de que los notarios, si bien bajo circunstancias muy sui generis, son funcionarios públicos; en otras palabras, son empleados públicos especialísimos de acuerdo con la exégesis conjunta de los decretos leyes y de la ley que integran ahora su especialísimo estatuto, sin que esos elementos hagan del notariado una profesión u oficio, como pretende hacer ver uno de los grupo de actores en el caso sub judice.

Eso significa, por tanto, que en aquello que la ley no ha reglado específicamente para ello, **los notarios son empleados públicos con la jerarquía de funcionarios, sujetos a las normatividades generales que los rigen**. Son funcionarios muy especiales colocados por la ley para dar fe de los actos que se celebren ante ellos y de los hechos que presencien en ejercicio de sus funciones, amén de ser ahora, verdaderos “magistrados o jueces de paz”, pero funcionarios como se desprende, se repite, de los elementos que acaban de enumerarse.

- En Sentencia de la Sección Quinta del Consejo de Estado de 11 de julio de 2013, expediente No. 47001233100020120005501, consejera de estado: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, se señaló:

(...) si bien los notarios son funcionarios públicos, éstos no desarrollan ningún tipo de autoridad, a diferencia de como lo considera la Corte Constitucional, que afirma que son particulares en ejercicio de funciones públicas con “autoridad pública”. (...) Al respecto, el Consejo de Estado en diferentes oportunidades ha considerado que, si bien es cierto que los Notarios son funcionarios, es decir, personas que desempeñan funciones públicas, en realidad no ejercen autoridad ni jurisdicción, pues la función notarial está circunscrita a la refrendación de actos voluntarios de las partes, es decir, a dar fe de lo que las partes voluntariamente manifiestan. (...). Pues bien, en esta oportunidad la Sala reafirma su postura frente al tema, de manera que sigue entendiendo que los notarios son funcionarios públicos con condiciones especialísimas pues tienen un carácter distinto del empleado público tradicional.

Por su parte, la Corte Constitucional ha sostenido que los notarios carecen de la calidad de servidores públicos, bajo las siguientes consideraciones¹⁶:

¹⁶ Sentencia C-1212 de 21 de noviembre de 2001, magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería.

4. Naturaleza jurídica del cargo de notario y la función notarial

La Constitución Política, en su artículo 131, confiere al legislador la reglamentación del "servicio público" que prestan los notarios y el régimen laboral aplicable a sus empleados. En el decreto 2163 de 1970, así como en las leyes 29 de 1973 y 588 de 2000, se consagra que "el notariado es un servicio público que se presta por los notarios y que implica el ejercicio de la fe pública o notarial". La Corte ya ha precisado que la prestación de dicho servicio apareja el cumplimiento de una función pública, en los siguientes términos:

...los notarios no desarrollan únicamente un servicio público, como podría ser el transporte o el suministro de electricidad, sino que ejercen una actividad, que si bien es distinta de las funciones estatales clásicas, a saber, la legislativa, la ejecutiva y la judicial, no puede ser calificada sino como una verdadera función pública. En efecto, el notario declara la autenticidad de determinados documentos y es depositario de la fe pública, pero tal atribución, conocida como el ejercicio de la "función fedante", la desarrolla, dentro de los ordenamientos que han acogido el modelo latino de notariado, esencialmente en virtud de una delegación de una competencia propiamente estatal, que es claramente de interés general. (...)

Esta función de dar fe es además claramente de interés general por cuanto establece una presunción de veracidad sobre los documentos y los hechos certificados por el notario, con lo cual permite un mejor desarrollo de la cooperación social entre las personas, en la medida en que incrementa la seguridad jurídica en el desenvolvimiento de los contratos y de las distintas actividades sociales...

Los notarios no son, en sentido subjetivo, servidores públicos, así objetivamente ejerzan la función de dar fe pública de los actos que requieren de su intervención. Son, en cambio, particulares que prestan en forma permanente la función pública notarial, bajo la figura de la descentralización por colaboración, de conformidad con los artículos 123 inciso final, 210 inciso segundo, y 365 inciso segundo, de la Carta Política. (...).

Cabe anotar, entonces, que si bien el tema de la naturaleza jurídica de los notarios no ha sido pacífico, pues la Corte Constitucional con base en un criterio orgánico sostiene que son particulares que en desarrollo de la descentralización por colaboración desempeñan funciones públicas, la interpretación acogida mayoritariamente por esta Corporación, bajo un criterio funcional y de vinculación, es la relacionada con que éstos son servidores públicos, en atención a que en el desarrollo de su actividad se advierten elementos coincidentes con la naturaleza del empleado público, vinculado mediante una relación legal y reglamentaria; que cuentan con un sistema de carrera el cual permite el acceso al ejercicio del cargo, mediante el nombramiento y posesión; que están sujetos a un régimen de inhabilidades e incompatibilidades; y que cumplen una función pública como lo es la de dar fe pública.

Por lo anterior, considera la Sala que la competencia en el asunto sometido a consideración se encuentra en cabeza de la jurisdicción contenciosa administrativa, según lo dispuesto en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo¹⁷.

4. De la Resolución No. No. 0205 de 19 de enero de 2005

4.1. El problema jurídico

Se circunscribe a determinar si con la expedición de los actos acusados, la entidad demandada incurrió en: (i) falsa motivación; y (ii) transgresión del principio de proporcionalidad.

4.2. Marco normativo

Dentro de las garantías del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política se encuentran las relacionadas a que «Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...) Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un **debido proceso público sin dilaciones injustificadas**; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho».

A su turno, la Ley 734 de 2002 dispone en su artículo 9, sobre el principio de presunción de inocencia, que «toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla».

Finalmente, en su artículo 142 consagra que no se puede proferir fallo disciplinario sancionatorio si no existen pruebas que conduzcan a la certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado. Lo

¹⁷ «**ARTÍCULO 82.** La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la constitución y la ley.»

anterior, relacionado con lo preceptuado en el artículo 128 *ibidem* en el que se hace referencia a la necesidad y carga de la prueba, disponiendo que «Toda decisión interlocutoria y el fallo disciplinario deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o en forma oficiosa. La carga de la prueba corresponde al Estado».

Por otra parte, debe resaltarse que el artículo 2 de la Ley 29 de 1973 establece que la remuneración del Notario, está compuesta por el subsidio que fije el Fondo o Sistema Especial de Manejo de Cuentas de los Notarios o la Superintendencia de Notariado y Registro, cuando fuere el caso, junto con los ingresos que reciban de los usuarios por la prestación del servicio, y con ella está obligado a costear y mantener el servicio.

La misma ley en el artículo 14 contempla lo referente al subsidio, así:

Art. 14.- La junta directiva del Fondo fijará anualmente el monto del subsidio a que tienen derecho los notarios, según los círculos y regiones, y teniendo en cuenta especialmente el número de escrituras otorgadas en cada uno de aquellos en el año inmediatamente anterior.

En los círculos donde funciona más de una notaría, la junta directiva señalará la cuantía que corresponda a cada notario, siguiendo las reglas determinadas en el inciso anterior, y en consideración a las circunstancias especiales de cada uno.

Parágrafo. Ningún notario podrá gozar de este beneficio sin que haya cumplido previamente con las obligaciones para con los usuarios, sus empleados subalternos, la Superintendencia de Notariado y Registro, el Fondo el Colegio de Notarios y las demás que les imponga.

4.3. Hechos probados

De conformidad con las pruebas obrantes dentro del expediente, puede establecerse lo siguiente:

4.3.1. En relación con la actuación disciplinaria

Mediante Oficio No. CEN-0-240 de 28 de febrero de 2003, el señor Luis Guillermo Escobar Viatela, coordinador Grupo Cuenta Especial de Notariado, le informó a la superintendente delegada para el Notariado, que¹⁸:

¹⁸ Folio 476 del Expediente No. 2 de antecedentes administrativos.

Para su conocimiento y fines pertinentes, me permito enviar fotocopia de los informes de escrituración remitidos por el doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, correspondiente a los meses de noviembre y diciembre del año 2002 y fotocopia de las consignaciones para cada informe las cuales fueron efectuadas el 21 de febrero del año en curso, faltando aún por reportar el informe de escrituración y consignación del mes de octubre del año pasado.

Cabe anotar que conforme a los artículos 122 y 123 del Decreto 2148 de 1983 los Notarios están obligados a pagar dentro de los primeros 15 días de cada mes a la Superintendencia de Notariado y Registro los Recaudos y Aportes, igualmente deben enviar los informes dentro del mismo término, lo que no ocurrió en este caso.

A través de Auto de 3 de junio de 2003, la Superintendencia Delegada para el Notariado dio apertura de indagación preliminar (proceso disciplinario No. 277/2003) en contra del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario Único de Timbio, Cauca, por cuanto «revisada la tarjeta de control de aportes a la Notaría a su cargo, se estableció que a la fecha no ha enviado los informes de escrituración correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2002, en que se hace procedente igualmente establecer si ha cancelado a tiempo sus aportes a la Superintendencia de Notariado, a la DIAN, IVA, RETEFUENTE y 10% a la administración de justicia», y decretó la práctica de pruebas¹⁹.

El 19 de junio de 2003, el señor Luis Guillermo Escobar Viatela, coordinador del Grupo Cuenta Especial de Notariado, presentó su declaración dentro de la investigación disciplinaria, en la que manifestó²⁰:

(...) el oficio en mención nace como resultado de la revisión de la tarjeta de control de aportes y recaudos que se manejan en el grupo a mi cargo y para esa oportunidad se verificó que la Notaria en cuestión no había remitido los informes en las consignaciones por concepto de aportes y recaudos a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2002, aclaro, que el doctor Arboleda de Angulo, canceló extemporáneamente los dineros correspondientes al mes de octubre fueron consignados el 20 de febrero de 2003 y de los meses de noviembre y diciembre el 21 de febrero de 2003 los que fueron capturados en el Grupo Cuenta Especial de Notariado el 27 de febrero de 2003.

¹⁹ Folios 179 a 181 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

²⁰ Folios 220 y 221 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

El 11 de noviembre de 2003, se llevó a cabo visita especial e inspección practicada a la dependencia de la Coordinación del Grupo Cuenta Especial de Notariado, en la cual el señor Luis Guillermo Escobar Viatela, rindió ampliación de su declaración. En dicha diligencia se sostuvo²¹:

Primero. Verificadas las nóminas de los Notarios subsidiados desde el año 1998, 1999, 2000, 2001 y 2002 se pudo constatar que el doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, no se encuentra dentro de los Notarios subsidiados. Seguidamente, se recepcionó la declaración bajo la gravedad del juramento del doctor Luis Guillermo Escobar Viatela, en calidad de Coordinador del Grupo Cuenta Especial de Notariado, con el fin de que obre en el expediente (...) Preguntado. Conoce usted el motivo por el cual se le llama a declarar. Contestó. Si (...) Preguntado. Informe a este Despacho que tiene que decir al respecto. Contestó. Este Grupo tiene como una de sus funciones el reconocimiento y pago de subsidio a las notarías de bajos ingresos, atendiendo los parámetros que establece el Consejo Asesor del mismo, conforme a ello se procede a elaborar una relación de pagos mal llamada nómina. Estos pagos se realizan con cargo al rubro presupuestal 3222 decreto 1672 de 1997, conforme a la asignación o distribución especial dada por Ley. En este grupo se captura la información que deben rendir los notarios relacionada con la escrituración autorizada durante el respectivo mes, así como los ingresos y egresos del mismo periodo; esta información sirve como soporte para efectuar el pago del subsidio a que tenga derecho la notaría y por mandato legal notario que no envíe esta información no tendrá derecho al pago del subsidio. Elaborada la relación de pagos se envía la información da los bancos para que procedan a abonar e las cuentas relacionadas por los notarios, el dinero que no se gira hace parte de lo no ejecutado durante la respectiva vigencia, salvo disposición en contrario. Preguntado. Respecto del Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, puede indicar si esta, siendo una notaría de tercera categoría tiene derecho al subsidio, y en tal caso esta es una Notaría subsidiada. Contestó. Debo aclarar que el espíritu del subsidio radica en destinarse a las notarías de bajos ingresos conforme a los parámetros que establezca el Consejo Asesor del Grupo y en ninguna parte se ha dispuesto que debe cancelarse a las notarías de determinada categoría, vale decir que pueden existir, como en efecto se da, notarías de primera, segunda y tercera categoría que son beneficiadas del subsidio. Verificados los archivos que se llevan en esta dependencia, tanto físicos como en medio magnético, se constató que para los años 1998, 1999, 2000, 2001 y 2002 la notaría única de Timbio, Cauca, no ha sido beneficiaria del subsidio en atención a que no ha dado cumplimiento a la rendición de informes y consignación de pagos por concepto de aportes y recaudos oportunamente tal como lo establecieron los artículos 122 y 123 del Decreto 2148 de 2003 lo que nos lleva a darle aplicación al artículo 124 ibídem. Preguntado. Puede usted indicar si los notarios consignan los dineros por concepto de aportes y recaudos o les son descontados del subsidio, en caso afirmativo desde cuándo. Contestó. Desde el momento en que la Superintendencia asumió el manejo de las funciones que desarrollaba el Fondo Nacional del Notariado, es decir desde noviembre de 1997 y hasta junio de 2000, los notarios debían realizar la consignación de los dineros por concepto de aportes y recaudos, a

²¹ Folios 2 y 3 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

partir de junio de 2000 y hasta diciembre de 2000 atendiendo la información suministrada por el notario se descontaba del valor del subsidio a girar, para ello debía estar al día con sus obligaciones tal y como lo ordena la Ley; tengo entendido, por los documentos revisados en nuestros archivos, que este notario empezó a pagar lo que adeudaba a la Superintendencia tan solo a partir del año 2001 lo correspondiente al año 2000 y en el 2002 procedió a cancelar los de los años 1998 y 1999.

Mediante Auto de 28 de noviembre de 2003, la Superintendencia Delegada para el Notariado dio apertura de investigación disciplinaria en contra de Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario Único de Timbio, Cauca y decretó la práctica de pruebas²².

El 18 de diciembre de 2003, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, a través de apoderado judicial, presentó, por escrito, su versión libre, dentro de la cual adujo²³:

(...) si hubo una pequeña demora en los pagos de la Superintendencia y el Fondo que por ser un Notario de muy bajos ingresos y que realizó menos de mil escrituras en el año según he podido comprobar al indagar a los notarios subsidiados, a ellos se los han descontado del subsidio.

No pretendo crear una polémica afirmativa, ni levantarle falsos testimonios a nadie pero lo cierto es y bien conocido dentro del ámbito notarial, que es verdad que los valores de recaudos y aportes le han sido descontados a notarios con bajos ingresos de sus correspondientes subsidios y mal sería sancionar a uno por ser permisivo con otros, porque de ser así estaríamos frente a un posible delito de prevaricato por parte del ente fallador y se estaría violando el principio de igualdad constitucionalmente establecido. Por estas razones el aquí investigado tuvo una pequeña demora para consignar las obligaciones para la Superintendencia y Fondo del Notariado pero a pesar de todo lo consigno como lo compruebo con los recibos que adjunto con el sello de recibido con pago del banco. Las actuaciones de mi defendido no se han hecho de mala fe por el contrario siempre primó en la buena fe exenta de culpa, tampoco se puede hablar de dolo en su actuar pues su presunta omisión ya que jamás pretendió o pretendido lesionar los intereses de la institución para la cual labora ya que se trata de una persona honesta (...).

A través de Auto de 10 de mayo de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro formuló pliego de cargos en contra del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario Único de Timbio, Cauca, así²⁴:

²² Folios 841 a 844 del Expediente No. 2 de antecedentes administrativos.

²³ Folios 29 y 30 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

²⁴ Folios 552 a 563 del Expediente No. 2 de antecedentes administrativos.

En el presente caso, la materialización de las anteriores faltas se tienen plenamente probadas (...) que corresponden de una parte a las autoliquidaciones de aportes y recaudos del año 2002, donde consta que los meses de octubre a diciembre en lo atinente al Grupo Cuenta Especial de Notariado (hoy Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales) fueron consignados en forma extemporánea entre el 20 y 21 de febrero de 2003, según lo soportan las fotocopias de las respectivas consignaciones debidamente selladas por el banco, al igual que lo declarado bajo la gravedad de juramento por el doctor Luis Guillermo Escobar Viatela (...) y de otra, los oficios enviados por la DIAN (...) comunicado a esta Dirección (...) que el Doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, está en mora con esa entidad por los periodos 4 y 5 del año 2003 por concepto del IVA.

(...)

Cargo Uno.

En su condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, pagó y remitió en forma extemporánea los aportes e informes con sus correspondientes consignaciones al Grupo Cuenta Especial de Notariado de la Superintendencia de Notariado y Registro (hoy Grupo de Recaudos y Subsidios Notariales), pretermitiendo los términos legales establecidos para ello.

(...)

Cargo dos

(...) dejó de pagar oportunamente las obligaciones por él contraídas con la DIAN, como son: IVA del periodo 04 del año 2003 al no dar total aplicación a lo previsto en los artículos 420, literal b) 446, 469 y 474 del Estatuto Tributario; Decreto 1372 de 1992, artículo 1 (...) toda vez que de las pruebas allegadas se constató que el 8 de noviembre de canceló el periodo 5.

Con dicha conducta el operador disciplinario consideró que se vulneraron las siguientes normas: artículos 62 numerales 3 y 4 de la Ley 734 de 2001; 121, 122 y 123 del Decreto 2148 de 1983; y que se incurrió en la falta gravísima dispuesta en el numeral 1 del artículo 61 del Código Único Disciplinario, a título de dolo.

El 27 de mayo de 2004, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo presentó sus descargos, bajo los siguientes argumentos²⁵:

Referente a los informes de escrituración fueron enviados en tiempo oportuno, esto lo pruebo (...) en escrito de junio 30 de 2003 con los respectivos de la empresa Avianca que se anexaron a cada uno de dichos informes en el que fueron enviados en tiempo oportuno a los quince días del mes siguiente (...)
Como es bien sabido por el señor Director de Vigilancia que si bien es cierto que mi defendido ostenta el cargo de Notario Único de Timbio, también es cierto que dicho Notario pertenece al Grado Tercera Categoría, es decir que tiene derecho al subsidio. Este beneficio obtuvo mi cliente por tratarse de un Notario con insuficientes ingresos y por hacer muy pocas escrituras durante el año, es decir mucho menos de mil escrituras durante el año.

²⁵ Folios 381 a 388 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

Sin embargo, ahora hemos comprobado sorpresivamente que sus solicitudes no han sido resueltas positivamente a pesar de que de manera verbal fuera asaltado en su buena fe, debido a que en diferentes oportunidades en que se comunicó con la Superintendencia de Notariado y Registro le respondieran que se lo iban a asignar y que por lo tanto no era necesario que efectuara las consignaciones de recaudos y aportes ya que estos serían descontados directamente al subsidio, tal como se ha venido haciendo con otros notarios, lo que si es necesario era que enviara el dato de escrituras realizadas, para poder saber el valor exacto a descontar, cosa que efectivamente realizó mi representado. Se hará entonces usted la pregunta que como el aquí investigado se dio cuenta de su error. La respuesta es muy sencilla, cuando recibió el oficio emanado del Grupo Cuenta Especial del Notariado exigiendo la consignación de los valores adeudados por concepto de recaudos y aportes, orden que cumplió a cabalidad, tal como fue enviado en mayo 24 de 2003 por el suscrito.

(...)

En conclusión, en las presentes diligencias, disciplinariamente no basta la sospecha, ni la duda, ni lo creíble, sino que es necesario e indispensable lo verdadero y lo real, esto es la certeza, y por consiguiente no hay motivo para sancionar a mi defendido doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo.

Posteriormente, a través de Auto de 30 de julio de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro varió el pliego de cargos formulado al señor Arboleda de Angulo, de la siguiente manera²⁶:

Culminada la etapa probatorio consagrada en el artículo 168 de la Ley 734 de 2002 y analizadas las diligencias allegadas conjuntamente con los descargos (...) para proferir el fallo de primera instancia, se observa la existencia de una inconsistencia frente al cargo dos, el cual se hace necesario corregir, en el sentido de que se señaló que el mencionado doctor Arboleda de Angulo había cancelado, el IVA del periodo 5, sin ser cierto, según se desprende de la constancia expedida por la DIAN el día 21 de mayo de 2004, donde se indica que el IVA 2003-5 (...).

A través de la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro declaró responsable disciplinariamente al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, sancionándolo con destitución²⁷.

El 2 de febrero de 2005, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo interpuso recurso de apelación contra dicha decisión²⁸.

²⁶ Folios 368 a 372 del Expediente No. 2 de antecedentes administrativos.

²⁷ Folios 259 a 300 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

²⁸ Folios 995 a 1009 del Expediente No. 3 de antecedentes administrativos.

A través de Auto de 3 de febrero de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro concedió el recurso de apelación interpuesto por el señor Arboleda de Angulo²⁹.

Por Resolución No. 1010 de 9 de junio de 2005, emitida por el ministro del interior y de justicia, se aceptó el impedimento propuesto por el señor Manuel Guillermo Cuello Baute, en su condición de superintendente de Notariado y Registro, para conocer y decidir el recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo³⁰.

En atención a lo anterior, mediante Decreto No. 2114 de 22 de junio de 2005, el presidente de la república designó superintendente de Notariado y Registro al doctor Raimundo Cabrales, Secretario General de la Superintendencia de Notariado y Registro.

A través de la Resolución No. 3723 de 13 de julio de 2005, emitida por el superintendente de Notariado y Registro Ad-Hoc, se suspendió el proceso disciplinario No. 277 de 2003, bajo las siguientes consideraciones: «Teniendo en cuenta que, el disciplinado, doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, formuló acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, de conformidad con el inciso final del artículo 60 del Código Contencioso Administrativo, debe suspenderse el proceso disciplinario adelantado»³¹.

4.4. Caso concreto

4.4.1. Análisis integral de la actuación disciplinaria, dentro del proceso contencioso administrativo

En primer término la Sala considera indispensable precisar que el control de legalidad de los actos de carácter sancionatorio y de los proferidos en el

²⁹ Folio 1058 del Expediente No. 3 de antecedentes administrativos.

³⁰ Folios 70 y 71 del cuaderno de antecedentes disciplinarios, expediente No. 20050672.

³¹ Folios 77 a 80 del cuaderno de antecedentes disciplinarios, expediente No. 20050672.

marco de una actuación disciplinaria conlleva, entre otras cosas, el estudio encaminado a verificar que dentro del trámite correspondiente se hubieran observado las garantías constitucionales que le asisten al sujeto disciplinado y, en general, comporta un control judicial integral. Así lo sostuvo recientemente la Sala Plena de esta Corporación, en sentencia de unificación:

b) El control judicial integral de la decisión disciplinaria - criterios de unificación-. El control que la jurisdicción de lo contencioso administrativo ejerce sobre los actos administrativos disciplinarios, es integral. Ello, por cuanto la actividad del juez de lo contencioso administrativo supera el denominado control de legalidad, para en su lugar hacer un juicio sustancial sobre el acto administrativo sancionador, el cual se realiza a la luz del ordenamiento constitucional y legal, orientado por el prisma de los derechos fundamentales.

(...)

Según lo discurrido, ha de concluirse que el control judicial es integral, lo cual se entiende bajo los siguientes parámetros: 1) La competencia del juez administrativo es plena, sin "deferencia especial" respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria. 2) La presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio es similar a la de cualquier acto administrativo. 3) La existencia de un procedimiento disciplinario extensamente regulado por la ley, de ningún modo restringe el control judicial. 4) La interpretación normativa y la valoración probatoria hecha en sede disciplinaria, es controlable judicialmente en el marco que impone la Constitución y la ley. 5) Las irregularidades del trámite procesal, serán valoradas por el juez de lo contencioso administrativo, bajo el amparo de la independencia e imparcialidad que lo caracteriza. 6) El juez de lo contencioso administrativo no sólo es de control de la legalidad, sino también garante de los derechos. 7) El control judicial integral involucra todos los principios que rigen la acción disciplinaria. 8) El juez de lo contencioso administrativo es garante de la tutela judicial efectiva³².

En consecuencia, el estudio integral de los actos disciplinarios cuestionados en esta controversia, se hará dentro del marco planteado en la sentencia previamente trascrita.

4.4.2. Falsa motivación

La doctrina ha definido la falsa motivación como causal de nulidad de los actos administrativos, en los siguientes términos³³:

³² Sentencia del 9 de agosto de 2016, proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, consejero ponente: William Hernández Gómez, referencia: 11001032500020110031600, demandante: Piedad Esneda Córdoba Ruíz.

³³ Teoría degli Atti. Ranelletti. Página 330.

Después de señalar que el vicio en el contenido es un caso de violación de la Ley, agrega que esto puede ocurrir en los siguientes supuestos: a) porque el acto fue dictado contra un precepto de la Ley, o porque al dictarlo la administración consideraba como existente una norma que no existía o viceversa, consideraba como no existente una norma que, en realidad, existía, o porque en la interpretación de la norma jurídica se le da un contenido distinto del que realmente tenía; b) porque si bien la norma jurídica fue correctamente interpretada, se la aplica a un caso que no había contemplado; c) porque la aplicación de una norma jurídica se hace en forma de alcanzar consecuencias jurídicas contrarias a las que ésta quería, se trataría en este supuesto de una falsa aplicación de la Ley.

En tal sentido, quien acude a la jurisdicción para alegar falsa motivación, debe señalar que el funcionario tuvo en cuenta para tomar la decisión un hecho o hechos que en realidad no existieron, o en qué consiste su errada interpretación.

Respecto a este cargo sostiene el demandante que: i) el operador disciplinario no valoró integralmente el material probatorio obrante dentro del expediente, con el que se acreditaba que, dentro del término legal, remitió ante la Superintendencia de Notariado y Registro, los informes de escrituración correspondientes a los meses de octubre a diciembre del año 2002; y en consecuencia, fue sancionado por una conducta inexistente; y ii) no se tuvo en cuenta que actuó bajo una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria, esto es, por error invencible, en la medida en que, como lo señaló en la investigación disciplinaria, no consignó los aportes y recaudos en las fechas establecidas, amparado por el principio de buena fe, bajo el cual entendía que dichos valores le serían descontados del subsidio al que tenía derecho por pertenecer a una Notaría de Tercera Categoría.

4.4.2.1. Del material probatorio

Antes de resolver el cargo planteado, resulta oportuno resaltar que la formulación de cargos al servidor público surge cuando surtida la etapa de indagación y la posterior investigación, cerrada esta última, se encuentran objetivamente demostrados los hechos que pueden constituir faltas disciplinarias, las cuales están tipificadas en disposiciones legales y

aparecen elementos que demuestran la posible responsabilidad del funcionario en su omisión sin que se logren acreditar en ese momento causales de exclusión de responsabilidad.

En este asunto, en el pliego de cargos formulado al actor, se realizó la descripción y determinación de la conducta investigada, la indicación de las normas que se consideraron vulneradas, el concepto de violación y la modalidad específica de la conducta, la identificación precisa del investigado, la indicación del cargo que desempeñaba para la época de los hechos, el análisis y valoración de las pruebas en que se fundan los cargos, los criterios para considerar la gravedad de la falta, la forma de culpabilidad y se analizaron los argumentos expuestos por el actor en la versión libre.

Así, se observa que el primer cargo formulado al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario de Timbio, Cauca, por parte de la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, fue el siguiente: «(...) **pagó y remitió en forma extemporánea los aportes e informes** con sus correspondientes consignaciones al Grupo Cuenta Especial de Notariado de la Superintendencia de Notariado y Registro (hoy Grupo de Recaudos y Subsidios Notariales), pretermitiendo los términos legales establecidos para ello».

En dicha etapa de la investigación, objetivamente estuvieron demostrados unos hechos que podían constituir faltas disciplinarias, por cuanto la normas aplicables así lo consideraban y además, los cargos se hicieron con base en las pruebas que fueron allegadas, determinándose entonces la **posibilidad** de que el actor podía verse incurso en una falta disciplinaria.

No obstante lo anterior, una vez se recolectaron las pruebas pertinentes y fueron analizadas por el operador disciplinario, este determinó en el fallo de primera instancia, emitido a través de la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, que el señor Arboleda de Angulo sí había remitido a la dependencia correspondiente los informes de escrituración de los meses de octubre a diciembre de 2002 y que, en consecuencia, la materialización de la falta que

le fue endilgada se suscribía únicamente a que los aportes y recaudos en dicho periodo fueron **pagados y consignados extemporáneamente**, siendo esta la conducta por la cual fue, finalmente, sancionado con destitución.

En ese orden de ideas, contrario a lo sostenido por el actor, considera la Sala que la Superintendencia de Notariado y Registro no incurrió en falsa motivación por indebida valoración probatoria, en la medida en que no lo declaró responsable disciplinariamente y lo sancionó por una conducta inexistente, relacionada con no haber remitido los informes de escrituración de los meses de octubre a diciembre de 2002, dado que esta actuación si bien fue reprochada en principio, al formular el pliego de cargos, fue desvirtuada con las pruebas allegadas y depurada al momento de emitir el fallo de primera instancia. Al respecto, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro sostuvo en la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, lo siguiente³⁴:

En el presente caso, la materialización de las anteriores faltas se tienen plenamente probadas (...) que corresponden de una parte a las autoliquidaciones de aportes y recaudos del año 2002, donde consta que los meses de octubre a diciembre en lo atinente al Grupo Cuenta Especial de Notariado (hoy Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales) fueron consignados en forma extemporánea entre el 20 y 21 de febrero de 2003, según lo soportan las fotocopias de las respectivas consignaciones debidamente selladas por el banco, al igual que lo declarado bajo la gravedad de juramento por el doctor Luis Guillermo Escobar Viatela (...) y de otra, los oficios enviados por la DIAN (...) comunicado a esta Dirección (...) que el Doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, está en mora con esa entidad por los periodos 4 y 5 del año 2003 por concepto del IVA.

A folios 56 y 57 se encuentra declaración libre y espontánea rendida por el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, (...) en la cual en forma genérica se limita a decir que los informes de escrituración de los meses de octubre a diciembre fueron enviados en forma oportuna, como se prueba con los documentos que allega.

Es importante advertir que al revisar la actuación disciplinaria no se vislumbra sesgo en el decreto y práctica de las pruebas; por el contrario, se hizo evidente que el único objetivo del investigador disciplinario consistía en encontrar la verdad real de los hechos y para ello hizo uso de todos los medios que estimó pertinentes y conducentes para su esclarecimiento. Ahora

³⁴ Folios 269 y 270 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

bien, una vez realizó la valoración integral de las pruebas, concluyó que el demandante no logró desvirtuar, en su totalidad, el cargo que le fue endilgado. Así bajo tales circunstancias, no se demuestra que los actos acusados hayan carecido de pruebas suficientes, sino, por el contrario, las recaudadas fueron valoradas dentro del marco de autonomía y sana crítica del operador disciplinario.

Debe resaltarse además, que en la actuación disciplinaria se apreció que el interés primordial de la administración estuvo orientado a esclarecer los hechos y sancionar las conductas irregulares, dando prevalencia a los principios que orientan la función pública, que deben regir la gestión a ellos encomendada, producto de lo cual se concluyó que el actor estaba incurso en responsabilidad disciplinaria y, por ende, debían imponerse las sanciones que la Ley prevé por su actuar irregular.

4.4.2.2. De la tipicidad en materia disciplinaria

Antes de entrar a resolver este cargo debe resaltarse que si bien el actor no expone irregularidad alguna frente a la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, para efectos metodológicos, considera la Sala que debe hacerse referencia a estos elementos de la responsabilidad disciplinaria para así analizar la causal exigente a la que hace referencia.

El artículo 4 de la Ley 734 de 2002, dispone que «el servidor público y el particular en los casos previstos en este código solo serán investigados y sancionados disciplinariamente por comportamientos que estén descritos como falta en la ley vigente al momento de su realización», siendo esta la consagración legal que impone la realización de un proceso de subsunción típica en cada proceso disciplinario, que implica que el operador determine expresamente en cada caso si el comportamiento investigado, según como haya sido demostrado, se adecua efectivamente a la descripción típica establecida en la Ley que se va a aplicar.

Por su parte, el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha establecido en cuanto a este principio en materia disciplinaria, que³⁵:

En esa medida, el proceso de subsunción típica de la conducta de quien es sometido a un proceso administrativo disciplinario constituye uno de los componentes de la legalidad de las actuaciones de la autoridad disciplinante. Sólo luego de haber surtido de manera expresa y detallada dicho proceso de razonamiento lógico-jurídico en el texto mismo de la decisión disciplinaria, podrá llegarse a la conclusión de que la conducta investigada es *típica*. La subsunción típica se vincula así directamente, en tanto componente necesario, al principio de tipicidad en el derecho disciplinario. Es, más aún, un proceso de naturaleza técnica que los operadores disciplinarios han de desplegar con el mayor rigor jurídico, ya que en ello se juega el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales procesales y sustantivos del procesado; por lo mismo, presupone que la legislación sancionadora que se invoca haya sido debidamente interpretada en todos sus componentes de conformidad con los distintos métodos hermenéuticos que operan en el sistema colombiano, y que las pruebas que obran en el proceso demuestren en forma contundente la ocurrencia de los hechos y la culpabilidad individual del procesado.

En materia disciplinaria, el proceso de subsunción típica de la conducta del procesado tiene ciertas especificidades que le diferencian del proceso de subsunción típica que realizan los jueces penales. Según ha explicado la Corte Constitucional, en virtud de la admisibilidad del uso, en el ámbito disciplinario, de tipos abiertos y conceptos jurídicos indeterminados, el fallador disciplinario cuenta con un margen más amplio para realizar el proceso de subsunción típica – margen que se activa, se infiere necesariamente, cuando se está ante un tipo abierto o un concepto indeterminado, y que consiste esencialmente en que la autoridad disciplinaria puede –y debe– acudir a una interpretación sistemática de las normas invocadas para efectos de realizar la adecuación típica. En palabras de la Corte Constitucional, esta diferencia entre el derecho penal y el derecho disciplinario «se deriva de la admisión de los tipos en blanco o abiertos y de los conceptos jurídicos indeterminados en materia disciplinaria, [y] hace referencia a la amplitud hermenéutica con que cuenta el operador disciplinario al momento de interpretar y aplicar la norma disciplinaria. // Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha admitido que el investigador disciplinario dispone de un campo más amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes. En este mismo sentido, esta Corte ha señalado en múltiples oportunidades que en materia disciplinaria el fallador goza de una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables, pues por lo general la descripción de las faltas disciplinarias debe ser objeto de complementación o determinación a partir de la lectura sistemática de un conjunto de normas jurídicas que desarrollan deberes, mandatos y prohibiciones»³⁶.

³⁵ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A de 26 de marzo de 2014, expediente No. 0263-13, consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2012, magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

Al momento de la formulación de los cargos al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario de Timbio, Cauca, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro consideró que del material probatorio obrante dentro del expediente, era dable imputarle la falta gravísima contenida en el numeral 1 del artículo 61 de la Ley 734 de 2002, que dispone:

Incumplir con las obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro, Fondo Cuenta Especial de Notariado, la Administración de Impuestos Nacionales, las demás de carácter oficial y las entidades de seguridad o previsión social.

Los elementos básicos de la conducta típica descritos en la falta imputada al actor, son: **1) un verbo rector, que es incumplir; y ii) con obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro, Fondo Cuenta Especial de Notariado y demás.**

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, incumplir es «No cumplir algo», y cumplir, está definido como «llevar a efecto algo».

Ahora bien, en cuanto a la función notarial y las obligaciones establecidas en la normativa aplicable, debe señalarse lo siguiente:

Como se mencionó, la actividad notarial constituye un servicio público que implica el ejercicio de la función pública por disposición de la Constitución Política en su artículo 131, y que por su importancia, contribuye a dar fe a los negocios celebrados entre particulares.

A su turno, respecto a las obligaciones del Notario frente a la Superintendencia de Notariado y Registro y el Fondo Cuenta Especial de Notariado, las normas determinan, entre otras, las siguientes:

Decreto 2148 de 1983, Por el cual se reglamentan lo decretos-leyes 0960 y 2163 de 1970 y la Ley 29 de 1973.

(...)

ARTICULO 121. —Dentro del ejercicio de sus funciones el notario responderá, además:

a) **Por las sumas que deba recaudar y aportar con destino a la Superintendencia de Notariado y Registro, al fondo nacional del notariado y demás entidades oficiales por la prestación de los servicios notariales, según el caso;**

(...)

ARTICULO 122. —Dentro de los primeros quince días de cada mes el notario deberá pagar a la Superintendencia de Notariado y Registro, al fondo nacional del notariado y a las entidades de seguridad o previsión social, los recaudos, aportes y cuotas según el caso, correspondientes al mes inmediatamente anterior.

PARÁGRAFO. —El notario con derecho a subsidio podrá autorizar al fondo nacional del notariado para que de aquél se descuenten los aportes y recaudos a que haya lugar.

ARTICULO 123. —El notario enviará mensualmente a la Superintendencia de Notariado y Registro y al fondo nacional del notariado informe sobre el número de escrituras autorizadas por él en el mes inmediatamente anterior. Además, a la superintendencia las cuentas de ingresos y egresos dentro del mismo término.

ARTICULO 124. —No se pagará el subsidio al notario que no dé cumplimiento oportuno a sus obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro y el fondo nacional del notariado, según el caso, en lo relacionado con aportes, recaudos en informes de escrituración.

(...)

Decreto 1681 de 1996, Por el cual se fijan los derechos por concepto del ejercicio de la función notarial y se dictan otras disposiciones.

Artículo 28. De los aportes. **Del número de escrituras y de la cuantía del aporte. A partir de la vigencia del presente decreto fíjense en la siguiente proporción los aportes que los Notarios deben hacer de sus ingresos al Fondo Nacional de Notariado,** respecto de las escrituras no exentas:

Parágrafo 2º. En relación con las escrituras públicas de corrección y/o aclaratorias, así como de aquellas que carecen de cuantía, el aporte por cada una de ellas será igual al 50% del valor del aporte. . (Negrilla fuera de texto).

En atención a lo anterior, la Superintendencia de Notariado y Registro a través de una Instrucción Administrativa, estipuló como obligaciones de los notarios:

Con la Superintendencia de Notariado y Registro.- Envío de informes a Tesorería. (arts. 122 y 123 Decreto 2148 de 1983, en armonía con la resolución de actualización de tarifas notariales vigente para cada año). Los soportes deberán presentarse al día en la fecha de la diligencia de entrega.

Obligaciones con el Fondo Especial de la Superintendencia (recaudos y subsidios notariales).- **Consignaciones y envío de informes dentro del término legal.** (Artículo 28 parágrafo 2º. Decreto 1681 de 1996). El soporte de esta obligación también deberá estar al día de la diligencia de entrega.

Aportes Especiales.- Con todos aquellos valores consignados y remitidos a la Superintendencia dentro de los cinco (5) días siguientes a aquel en que se haya percibido del usuario del servicio. Esta información así como las consignaciones, deberán estar al día al momento de la entrega. (arts. 122 y 123 del Decreto Reglamentario 2148 de 1983) (Negrilla fuera de texto).

De conformidad con la normativa aplicable mencionada y de acuerdo con los supuestos fácticos del asunto sometido a consideración, es dable afirmar que el notario está obligado, entre otras cosas, a: i) **pagar**, dentro de los primeros quince días de cada mes, a la Superintendencia de Notariado y Registro, al Fondo Nacional de Notariado y a las entidades de seguridad o previsión social, los recaudos, aportes y cuotas según el caso³⁷, correspondientes al mes anterior; y ii) **enviar**, dentro del mismo término, mensualmente a la Superintendencia de Notariado y Registro y al Fondo Nacional de Notariado³⁸ informe sobre el número de escrituras, así como las cuentas de ingresos y egresos.

En el *sub examine*, de acuerdo con el material probatorio, se encuentra que el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo si bien remitió, dentro del término legal, a la Superintendencia de Notariado y Registro, los informes sobre el número de escrituras, así como las cuentas de ingresos y egresos, **NO realizó el pago, dentro de los primeros quince días de cada mes, de los aportes y recaudos por este concepto**, como se verá a continuación:

Mes	Año	Término legal para realizar la consignación	Fecha efectiva del pago
Octubre	2002	Primeros 15 días del mes siguiente	20 de febrero de 2003 ³⁹
Noviembre	2002	Primeros 15 días del mes siguiente	21 de febrero de 2003 ⁴⁰
Diciembre	2002	Primeros 15 días del mes siguiente	21 de febrero de 2003 ⁴¹

³⁷ Decreto 1681 de 1996: «Artículo 28. De los aportes. Del número de escrituras y de la cuantía del aporte. A partir de la vigencia del presente decreto fíjense en la siguiente proporción los aportes que los Notarios deben hacer de sus ingresos al Fondo Nacional de Notariado».

³⁸ Mediante el Decreto 1672 de 1997 se ordenó la supresión y consecuente liquidación del Fondo Nacional del Notariado.

³⁹ Folio 34 del Expediente No. 1 del cuaderno de antecedentes administrativos.

⁴⁰ Folio 43 del Expediente No. 1 del cuaderno de antecedentes administrativos.

⁴¹ Folio 52 del Expediente No. 1 del cuaderno de antecedentes administrativos.

Así las cosas, considera la Sala que los elementos típicos de la falta gravísima endilgada al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca, están debidamente acreditados, toda vez que de los aportes y recaudos que recibió en los meses de octubre a diciembre de 2002 en la Notaria de Timbio, Cauca, no efectuó el pago a la entidad correspondiente, dentro del término legalmente establecido, incumpliendo con ello las obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro y el Fondo referido.

Ahora bien, dentro de la investigación disciplinaria y el escrito de la demanda, el señor Arboleda de Angulo sostuvo que no realizó los pagos antes referidos dentro del término dispuesto, por considerar que estos valores le serían descontados del subsidio al que tiene derecho por pertenecer a una notaría de bajos ingresos.

Para resolver el argumento de defensa expuesto por el actor, la Sala analizará la naturaleza jurídica de dicho **subsidio**, para luego determinar si le asiste razón o no.

De conformidad con las normas antes expuestas, la actividad notarial está constituida como un servicio público. Ahora, atendiendo a la naturaleza variable de los ingresos percibidos por los notarios, la Ley 29 de 1973, en su artículo 2, creó un subsidio estatal a favor de los notarios con ingresos insuficientes, así:

La remuneración de los notarios constituyen las sumas que reciban de los usuarios por la prestación de sus servicios, de acuerdo a las tarifas legales, y por subsidios que les fije el Fondo Nacional de Notariado o la Superintendencia de Notariado y Registro cuando fuere el caso.
Con esta remuneración los notarios están obligados a costear y mantener el servicio.

Aunado a lo anterior, el artículo 14 *ibidem*, estableció los parámetros técnicos que determinan el monto del subsidio, de la siguiente manera:

La Junta Directiva del Fondo fijará anualmente el monto del subsidio a que tiene derecho los Notarios, según los círculos y regiones, y teniendo en cuenta

especialmente el número de escrituras otorgadas en cada uno de aquellos en el año inmediatamente anterior.

En los círculos donde funciona más de una notaría, la Junta Directiva señalará la cuantía que corresponda a cada Notario, siguiendo las reglas determinadas en el inciso anterior y en consideración a las circunstancias especiales de cada uno.

Parágrafo. Ningún notario podrá gozar de este beneficio sin que haya cumplido previamente con las obligaciones para con los usuarios, sus empleados subalternos, la Superintendencia de Notariado y Registro, el Fondo, el Colegio de Notarios y las demás que les imponga la Ley.

Posteriormente, se expidió el Decreto 1672 de 1997, a través del cual se ordenó la supresión y liquidación del Fondo Nacional de Notariado y se acordó que los recursos para mejorar las condiciones económicas de los notarios de insuficientes ingresos serían administrados por la Superintendencia de Notariado y Registro, a través de un fondo o sistema especial de manejo de cuentas.

Así, a partir de dicha facultad, el superintendente emite anualmente una resolución que fija los subsidios en dinero para los notarios de insuficientes ingresos⁴².

En cuanto a la naturaleza jurídica de dicho subsidio, teniendo en cuenta que los notarios reciben su remuneración de dos fuentes, una, de los ingresos percibidos por las tarifas de los servicios prestados, y otra, de los subsidios que reciben por parte del Estado, esta Corporación determinó, frente a estos últimos, que se tratan de una subvención, por lo siguiente⁴³:

- i) Es una prestación dineraria a cargo del Estado –en un principio por el Fondo Nacional del Notariado en los términos de la Ley 29 de 1973, cuya financiación se derivaba de los aportes realizados por los Notarios del país y a partir del Decreto- ley 1672 de 1997, por la Superintendencia de Notariado y Registro en su condición de encargada de manejar la cuenta especial creada para mejorar las condiciones económicas de los notarios de bajos ingresos–;
- ii) El sujeto pasivo es una persona natural encargada por el ordenamiento jurídico de prestar el servicio público notarial;
- iii) El buen funcionamiento del servicio público notarial es un objetivo constitucional de interés general (artículo 131 de la Constitución Política²²);

⁴² Para el efecto, ver sentencia de Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, de 3 de marzo de 2011, expediente No. 2056-09, consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁴³ Sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 20 de mayo de 2013, expediente No. 25000232600020100312601, consejero de estado: Mauricio Fajardo Gómez.

iv) Aun cuando la base para su determinación la constituye la cantidad de actos que produzca una determinada Notaría, **su reconocimiento no obedece a una contraprestación por los servicios prestados a la ciudadanía por parte del Notario**; lo anterior se desprende de lo dispuesto en las sucesivas Resoluciones –ya citadas en el acápite correspondiente– que desde el 2006 han tasado el monto a partir del cual se puede considerar que una Notaría recibe ingresos insuficientes, las cuales señalaron que le incumbía a la Superintendencia de Notariado y Registro velar “**porque la destinación de los subsidios para el mejoramiento del servicio, se cumpla a cabalidad, de manera racional, demostrable y adecuada**”.

Así las cosas, se cumplen los requisitos para que el subsidio a favor de los Notarios de ingresos insuficientes sea considerado como una subvención, atendiendo principalmente el hecho de que con su otorgamiento no se retribuye el servicio notarial y que su otorgamiento tiene como destinación específica el mejoramiento del servicio público notarial. (Negrilla fuera de texto).

En tal sentido, el subsidio o subvención que reciben los notarios de ingresos insuficientes no obedece a una contraprestación por su actividad, sino a un criterio meramente financiero para el buen funcionamiento de la actividad del servicio notarial y a la necesidad de recursos suficientes para su ejercicio.

En sustento de lo anterior, el actor no podía omitir su obligación de pagar los aportes y recaudos a los que tuviera lugar, dentro de los primeros quince días de cada mes, y pretender que del subsidio se le descontaran dichas sumas, con base en lo dispuesto en el parágrafo del artículo 122 del Decreto 2148 de 1983⁴⁴, por cuanto:

i) El parágrafo del artículo 14 de la Ley 29 de 1973, así como el artículo 124 del Decreto 2148 de 1983, son claros en establecer que el subsidio **no se cancela al notario que no dé cumplimiento oportuno a sus obligaciones** para con la Superintendencia de Notariado y Registro y Fondo Nacional del Notariado, en lo relacionado con aportes y recaudos en aportes de escrituración.

Para el efecto, de acuerdo a la anualidad en que el actor incumplió con su obligación antes mencionada, se encontraba vigente la Resolución No. 1358

⁴⁴ « El notario con derecho a subsidio podrá autorizar al fondo nacional del notariado para que de aquél se descuenten los aportes y recaudos a que haya lugar».

de 26 de abril de 2002⁴⁵, que entre otras cosas, consagraba: «De incurrir el notario en mora en el envío de informes o de incumplir con el pago de obligaciones para con la Superintendencia, aquel perderá el derecho al pago del subsidio correspondiente a los meses de mora (artículo 124 del Decreto 2148 de 1983) y solamente se restablecerá a partir del mes en que sea subsanada dicha morosidad. Los subsidios correspondientes a los meses de mora se perderán. Lo anterior no exoneró al Notario del pago de aportes, recaudos y cuotas atrasadas por créditos, para tener derecho al subsidio que le corresponde. Parágrafo 2. Los notarios que incumplan lo establecido en el presente artículo, además de lo establecido en el parágrafo anterior, no tendrán acceso a los planes y programas que se encuentren en desarrollo y compulsará copia a la Superintendencia Delegada para el Notariado para lo de su competencia».

ii) Una de las obligaciones del notario consiste en **pagar**, dentro de los primeros quince días de cada mes, a la Superintendencia de Notariado y Registro, al Fondo Nacional de Notariado y a las entidades de seguridad o previsión social, los recaudos, aportes y cuotas según el caso y **enviar**, dentro del mismo término, mensualmente a la Superintendencia de Notariado y Registro y al Fondo Nacional de Notariado⁴⁶ informe sobre el número de escrituras, así como las cuentas de ingresos y egresos.

iii) El señor Arboleda de Angulo no se encontraba recibiendo el subsidio, pese a ser un notario de insuficientes ingresos, por el incumplimiento de las obligaciones referidas. Lo anterior, fue corroborado con la declaración rendida dentro de la investigación disciplinaria por parte del señor Luis Guillermo Escobar Viatela, coordinador del Grupo Cuenta Especial de Notariado, en la que se sostuvo⁴⁷:

Este Grupo tiene como una de sus funciones el reconocimiento y pago de subsidio a las notarías de bajos ingresos, atendiendo los parámetros que

⁴⁵ «Por medio de la cual se fijan los subsidios para los notarios de insuficientes ingresos y se reglamenta su pago».

⁴⁶ Mediante el Decreto 1672 de 1997 se ordenó la supresión y consecuente liquidación del Fondo Nacional del Notariado.

⁴⁷ Folios 2 y 3 del Expediente No. 1 de antecedentes administrativos.

establece el Consejo Asesor del mismo, conforme a ello se procede a elaborar una relación de pagos mal llamada nómina. Estos pagos se realizan con cargo al rubro presupuestal 3222 decreto 1672 de 1997, conforme a la asignación o distribución especial dada por Ley. En este grupo se captura la información que deben rendir los notarios relacionada con la escrituración autorizada durante el respectivo mes, así como los ingresos y egresos del mismo periodo; esta información sirve como soporte para efectuar el pago del subsidio a que tenga derecho la notaría y por mandato legal notario que no envíe esta información no tendrá derecho al pago del subsidio. Elaborada la relación de pagos se envía la información a los bancos para que procedan a abonar en las cuentas relacionadas por los notarios, el dinero que no se gira hace parte de lo no ejecutado durante la respectiva vigencia, salvo disposición en contrario. Preguntado. Respecto del Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, doctor Luis Jaime Arboleda de Angulo, puede indicar si esta, siendo una notaría de tercera categoría tiene derecho al subsidio, y en tal caso esta es una Notaría subsidiada. Contestó. Debo aclarar que el espíritu del subsidio radica en destinarse a las notarías de bajos ingresos conforme a los parámetros que establezca el Consejo Asesor del Grupo y en ninguna parte se ha dispuesto que debe cancelarse a las notarías de determinada categoría, vale decir que pueden existir, como en efecto se da, notarías de primera, segunda y tercera categoría que son beneficiadas del subsidio. Verificados los archivos que se llevan en esta dependencia, tanto físicos como en medio magnético, se constató que para los años 1998, 1999, 2000, 2001 y 2002 la notaría única de Timbio, Cauca, no ha sido beneficiaria del subsidio en atención a que no ha dado cumplimiento a la rendición de informes y consignación de pagos por concepto de aportes y recaudos oportunamente tal como lo establecen los artículos 122 y 123 del Decreto 2148 de 2003 lo que nos lleva a darle aplicación al artículo 124 ibidem. Preguntado. Puede usted indicar si los notarios consignan los dineros por concepto de aportes y recaudos o les son descontados del subsidio, en caso afirmativo desde cuándo. Contestó. Desde el momento en que la Superintendencia asumió el manejo de las funciones que desarrollaba el Fondo Nacional del Notariado, es decir desde noviembre de 1997 y hasta junio de 2000, los notarios debían realizar la consignación de los dineros por concepto de aportes y recaudos, a partir de junio de 2000 y hasta diciembre de 2000 atendiendo la información suministrada por el notario se descontaba del valor del subsidio a girar, para ello debía estar al día con sus obligaciones tal y como lo ordena la Ley; tengo entendido, por los documentos revisados en nuestros archivos, que este notario empezó a pagar lo que adeudaba a la Superintendencia tan solo a partir del año 2001 lo correspondiente al año 2000 y en el 2002 procedió a cancelar los de los años 1998 y 1999.

iv) El subsidio no es considerado como una retribución a su servicio notarial, sino que su otorgamiento tiene una **destinación específica** que no es otra que el mejoramiento del servicio público notarial.

En ese orden de ideas, para la Sala es claro que el incumplimiento de las obligaciones del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca, sin justificación legal alguna, configura los

elementos típicos de la falta que le fue endilgada y por la cual fue sancionado con destitución.

4.4.2.3. De la ilicitud sustancial

En cuanto a la ilicitud sustancial, la Ley 734 de 2002 consagra en su artículo 5, que la conducta de la persona destinataria de la ley es contraria a derecho cuando afecta el deber funcional sin justificación alguna.

Por su parte, el deber funcional «es un instrumento para encauzar la conducta de los servidores públicos, el cual se constituye en la fuente que da vida a la antijuridicidad sustancial y que siempre está referido al ejercicio de funciones públicas porque de lo contrario sería atípico disciplinariamente el comportamiento cuestionado. Dichas funciones deben desarrollarse con apego a las orientaciones de los principios constitucionales y legales, en la medida en que es por esa razón que una persona que se posesiona en un cargo público debe jurar el cumplir el desempeño de sus deberes según la Constitución, la Ley y el Reglamento»⁴⁸.

Así entonces, el derecho disciplinario está previsto para sancionar a aquéllos que desatienden sus funciones o los servicios encomendados, o que atenten contra el interés general, defrauden el erario, violen derechos humanos o incumplan con el propósito esencial de servir a la comunidad, siendo este el motivo por el cual la ley prevé que la falta debe ser de tal entidad, que quebrante el deber funcional, sin justificación atendible, entendiéndose que:

El deber funcional puede ser comprendido entonces, como una armónica combinación de elementos misionales y jurídicos que posibilitan el cumplimiento de los fines del Estado, por cuanto las funciones del agente estatal se encuentran en una relación de medio a fin respecto de los mismos objetivos del Estado. Las expectativas de los ciudadanos en relación con el Estado sólo pueden cristalizarse a través del cumplimiento de las funciones de sus servidores, de suerte que los fines de aquél constituyen al mismo tiempo el propósito de las funciones de éstos.

⁴⁸ Régimen Disciplinario, cuarta edición. Autor: Fernando Brito Ruíz.

Ahora bien, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca, tenía el deber de que la actividad notarial se llevara a cabo eficientemente y de cumplir con sus obligaciones legales, pues, lo contrario, conllevaba no solo un desconocimiento normativo sino que no recibiera un subsidio otorgado por el Estado, que no tiene otra finalidad que el mejoramiento del servicio notarial, incurriendo así en un quebrantamiento del deber funcional, en tanto desconoció la función social que le incumbe al servidor público cuando toma posesión de un cargo jurando cumplir la Constitución, la ley y el reglamento.

En tal sentido, podría concluirse que las faltas disciplinarias no son de resultado sino de mera conducta y que, además, si bien no causó, en principio, perjuicio alguno por haber cancelado el pago de dichas obligaciones una vez se estaba tramitando la investigación disciplinaria, el deber funcional se vio alterado con el incumplimiento de una norma y con ello, la vulneración de principios constitucionales.

4.4.2.4. De la culpabilidad

La culpabilidad en materia disciplinaria, se encuentra consagrada en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, que señala «queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva. Las faltas solo son sancionables a título de dolo o culpa».

El **dolo** en materia disciplinaria debe estar conformado por los siguientes elementos: el conocimiento de los hechos, el conocimiento de la ilicitud y la voluntad. Respecto a ello, la doctrina ha establecido lo siguiente:

El dolo se considera como la intención deliberada que tiene el funcionario investigado de desatender el ordenamiento o el ánimo que lo embarga de quebrantar la norma, de causar un daño, o de actuar de manera contraria al interés general o al buen servicio público, de lo cual tiene conocimiento dada su formación su experiencia, las particulares funciones que le han sido asignadas o por haber sido advertido de la incorrección de su proceder o de la

falta de cumplimiento de condiciones fijadas en la Ley, las que debía tener en cuenta y aplicar especialmente⁴⁹.

Elemento volitivo, el cual significa la actitud consciente del agente que desea, que quiere, que anhela situarse al margen del derecho disciplinario. Es la actitud que cristaliza un querer jurídicamente importante matizado en un comportamiento contrario a la ley. El elemento volitivo implica que lo conocido tiene que ser deseado, querido o voluntario.

Elemento subjetivo, el cual se representa en el juicio práctico de la razón que surge como consecuencia del querer realizar la conducta típica y antijurídica (antijuridicidad sustancial). Es la materialización de la acción u omisión típica a la cual no se encuentra exclusión de responsabilidad⁵⁰.

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado entiende el dolo como la intención y el deseo de incurrir en una conducta jurídicamente reprochable, para lo cual ha manifestado⁵¹:

De manera crítica debe decirse que, según se indica en el acto sancionatorio, el señor Gustavo Francisco Petro Urrego “conocía los hechos”, y “quería que las empresas del Distrito asumieran, a como diera lugar, la prestación del servicio público de aseo en la ciudad de Bogotá”. La expresión transcrita implica que el ente disciplinario no solamente valoró negativamente las motivaciones que el señor Petro Urrego expuso a lo largo del trámite disciplinario, sino que, tal expresión califica la conducta como un mero capricho del actuar. Para el despacho se evidencia que dicha valoración no contiene la entidad suficiente para convencer objetivamente de la intención que motivó la actuación del agente y permita atribuir el dolo como título más gravoso de culpabilidad en materia de responsabilidad disciplinaria.

Además, ese “querer” que se manifiesta en el acto como elemento que determina la voluntad del sujeto disciplinado, obedece en el caso concreto, a una interpretación y valoración de la conducta por parte de la autoridad administrativa, en la que no se tuvieron en cuenta otros elementos que permitieran razonablemente determinar el grado de culpabilidad del agente y la gravedad de la falta imputada, como lo sería el haber analizado las causas que motivaron dicho actuar, entre ellas, la adopción de una política pública por parte del alcalde a través de la inclusión de la población recicladora en la prestación del servicio público de aseo.

(...)

De manera similar, sobre la segunda falta que se imputó a título de dolo, expresó que el análisis de culpabilidad se sustentó en el “querer”, lo que no evidencia por sí solo la “voluntad para realizar u omitir el deber o la prohibición”. Por tal motivo, no se encuentra plenamente acreditado que el Alcalde Mayor de Bogotá, haya desplegado la conducta imputada de manera voluntaria, con la unívoca e inequívoca intención de desconocer sus deberes funcionales y transgredir el ordenamiento jurídico.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido en relación con el dolo, que:

⁴⁹ Régimen Disciplinario. Fernando Brito Ruiz. Página 183.

⁵⁰ La Culpabilidad en el derecho disciplinario. John Harvey Pinzón Navarrete. Página 102.

⁵¹ Auto de 13 de mayo de 2014, radicación No. 2014-03799, demandante: Gustavo Petro Urrego, consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

El dolo en materia disciplinaria implica que el sujeto disciplinable haya tenido conocimiento de la situación típica que implica el desconocimiento del deber que sustancialmente debe observar y que voluntariamente haya decidido actuar en contravía a éste; por tanto, el conocer ya involucra el querer, ya que si se tiene conocimiento y pese a eso se realiza la conducta, es porque efectivamente quiere el resultado⁵².

En este asunto, para efectos de determinar el dolo en el asunto sometido a consideración, se concluye lo siguiente:

Se observa que el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo conocía, **primero**, las normas que le resultaban aplicables, como su obligación legal de pagar los aportes y recaudos y remitir los informes pertinentes, dentro de un término legal; **segundo**, que antes de posesionarse como notario, debía observar los preceptos constitucionales y legales; y **tercero**, la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones, conllevaban tanto la pérdida del subsidio antes referido como el inicio de una investigación disciplinaria en su contra, tal y como lo señalan las normas, además del quebrantamiento del deber funcional.

4.4.2.5. De la causal eximente de responsabilidad

Resulta entendible que bajo algunas circunstancias, el servidor público justifique su actuar y con ello pueda ser exonerado de responsabilidad. Al respecto, la doctrina ha considerado que «La conducta se ha cometido, pero ella está justificada porque corresponde a alguna previsión del ordenamiento. De acuerdo con esto, el funcionario comete la conducta irregular, pero no ha sido de su interés, ni era su propósito o su intención hacerlo, o debió actuar de esa manera por alguna poderosa razón que la ley encuentra aceptable (...) en cada caso debe valorarse la causal de exclusión expuesta, cuando así lo alegue el investigado, para concluir si está amparado por alguna de ellas. Esto requiere igualmente de prueba, y al final, la decisión, que debe ser motivada, de acuerdo con lo que manda el artículo 19 de la Ley 734 de 2002,

⁵² Corte Constitucional, sentencia T- 319 A de 2012.

tendrá que hacer una valoración y una explicación fundada y razonada de las razones por las cuales se acepta dicha exclusión»⁵³.

Así las cosas el artículo 28 de la Ley 734 de 2002, consagra 7 causales de exclusión de responsabilidad en materia disciplinaria. Sobre el error invencible, el numeral 6 de esta norma, dispone:

Causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria. Está exento de responsabilidad disciplinaria quien realice la conducta:
(...)

6. Con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria.

4.4.2.5.1. Del error invencible

Para que opere la exención de responsabilidad establecida en el numeral 6 del artículo referido, es obligatorio, además de la existencia del error, que este sea invencible.

A su turno, la Corte Constitucional ha manifestado en cuanto al error, lo siguiente:

A contrario de lo considerado por la dogmática penal que destaca varias clases de error; el de tipo, el de prohibición, error directo, error indirecto, de hecho, de derecho, vencible o invencible, en materia disciplinaria se ha avanzado hacia la creación de una teoría propia del error, en miras a diferenciar la estructura de la falta disciplinaria de la del delito; encontrando hasta ahora, que resulta más adecuado para el derecho disciplinario acudir a la antigua terminología que distinguía entre el error de hecho y el error de derecho.

El error en materia disciplinaria, atañe directamente a la culpabilidad y se presenta cuando hay discordancia entre la conciencia del autor y la realidad; error que puede ser vencible o invencible, dependiendo de si el autor hubiera podido salir de él aplicando razonabilidad o si a pesar de tener la diligencia debida, no hubiese podido salir del error.

De ahí, que, si el error es invencible, obviamente se excluye la posibilidad de reproche disciplinario; pero si a contrario sensu, es vencible, el autor debe responder por la comisión de la falta. (...)

⁵³ Régimen Disciplinario. Fernando Brito Ruíz. Carta Edición. Páginas 80 y 81.

En tal sentido, el error es vencible o invencible dependiendo si el actor hubiera podido salir de él aplicando la razonabilidad o si a pesar de tener la diligencia debida no hubiese podido salir del error.

Así las cosas, resulta necesario que el disciplinado crea plena y sinceramente que su actuación se encontraba ajustada al ordenamiento jurídico y, adicionalmente, que el error de apreciación no era humanamente superable dadas sus condiciones personales y las circunstancias en que este se realizó, situaciones bajo las cuales la conducta no es reprochable a título de dolo, porque en el disciplinado no hay conciencia de la ilicitud de su acción, elemento sin el cual no se estructura este tipo de culpabilidad, y tampoco, a título de culpa, porque actuó con el cuidado y diligencia para determinar que su conducta no era contraria a la Ley.

En el asunto sometido a consideración de acuerdo con la definición referida se observa que no se configuró un error invencible como lo afirma el demandante y que, en consecuencia, no actuó bajo ninguna causal eximente de responsabilidad disciplinaria, toda vez que el señor Arboleda de Angulo tenía la posibilidad de prever el reproche de su actuación, ya que:

- (i) Al realizar una lectura de la normativa aplicable era dable observar que tenía una obligación legal no solo de remitir los informes pertinentes a la Superintendencia de Notariado y Registro, sino también de pagar, dentro de un término específico, los aportes y recaudos a los que hubiere lugar;
- (ii) Sabía que la razón por la que no estaba recibiendo el subsidio, pese a tener derecho por pertenecer a una notaría de bajos ingresos, era el incumplimiento de un deber legal, y aun así, prefirió continuar con su conducta;
- (iii) No podía pretender que se le hiciera un supuesto descuento de la subvención, cuando, se reitera, había perdido tal derecho por no cumplir con sus obligaciones;

- (iv) En atención a que llevaba aproximadamente 20 años en la actividad notarial, debía tener conocimiento y experiencia del cumplimiento de sus deberes;
- (v) No podía desconocer reiteradamente lo antes mencionado, en atención a que por la misma conducta había sido sancionado disciplinariamente en una oportunidad anterior⁵⁴, lo que conllevó a que a través de la Resolución No. 0205 de 19 de enero de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro lo sancionara con destitución.

4.4.3. De la proporcionalidad de la sanción

Frente a este cargo, el actor adujo que pese a la inexistencia de certeza de la comisión de una falta disciplinaria, la Superintendencia de Notariado y Registro le impuso la sanción más gravosa.

La Ley 734 de 2002, en su artículo 63 consagra las clases de sanciones aplicables a los notarios, así:

Los notarios estarán sometidos al siguiente régimen de sanciones:

1. **Destitución para el caso de faltas gravísimas realizadas con dolo o culpa gravísima.**
2. Suspensión en el ejercicio del cargo para las faltas graves realizadas con dolo o culpa y las gravísimas diferentes a las anteriores.
3. Multa para las faltas leves dolosas.

En consideración a ello, en el *sub examine* no puede hablarse de la vulneración del principio de proporcionalidad, dado que la conducta del

⁵⁴ Folio 190 del cuaderno de antecedentes administrativos del expediente disciplinario No. 093/2004. «Como agravante de la anterior conducta encontramos en su hoja de vida y en los antecedentes reportados por la Procuraduría General de la Nación, la sanción disciplinaria de un mes, impuesta por hechos similares durante los años 2000 y 2001 por esta entidad mediante resolución No. 2532 de 25 de julio de 2002, confirmada por resolución No. 0283 del 3 de febrero de 2003, debidamente ejecutoriadas por la Gobernación del Departamento del Cauca, lo que indica que la conducta del doctor Arboleda de Angulo es reiterativa».

demandante se encontró acreditaba bajo los elementos típicos de la falta gravísima consagrada en el artículo 61 numeral 1 de la Ley 734 de 2002, y la culpabilidad a título de dolo, en razón a que su conducta se enmarcó dentro de los elementos de una conducta volitiva, esto es, la intención, el conocimiento y la voluntad.

Finalmente, cabe aclarar que en el proceso disciplinario en el que resultó sancionado el demandante se respetaron las garantías fundamentales al debido proceso y defensa, en tanto: i) el trámite administrativo se adelantó de cara a lo dispuesto en las Leyes 734 de 2002; ii) se le permitió al disciplinado ejercer su derecho de contradicción formulando descargos, alegando de conclusión, apelando el fallo de primera instancia, es decir, permitiendo su participación activa ante el operador disciplinario; iii) se efectuó una adecuada individualización de la conducta objeto de reproche; y, iv) la sanción impuesta al accionante atendió a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

5. De las Resoluciones Nos. 2453 de 13 de mayo de 2005, 3975 de 29 de julio y 1251 de 27 de octubre de 2005 (expediente disciplinario No. 093/2004

5.1. El problema jurídico

Se circunscribe a determinar si con la expedición de los actos acusados, la entidad demandada incurrió en: (i) vulneración del derecho al debido proceso; (ii) falsa motivación; y (iii) transgresión del principio de buena fe.

5.2. Marco normativo

Dentro de las garantías del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Carta Política se encuentran las relacionadas a que «Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de

las formas propias de cada juicio (...) Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un **debido proceso público sin dilaciones injustificadas**; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho».

A su turno, la Ley 734 de 2002 dispone en su artículo 9, sobre el principio de presunción de inocencia, que «toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla».

Finalmente, en su artículo 142 consagra que no se puede proferir fallo disciplinario sancionatorio si no existen pruebas que conduzcan a la certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado. Lo anterior, relacionado con lo preceptuado en el artículo 128 *ibídem* en el que se hace referencia a la necesidad y carga de la prueba, disponiendo que «Toda decisión interlocutoria y el fallo disciplinario deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o en forma oficiosa. La carga de la prueba corresponde al Estado».

5.3. Hechos probados

De conformidad con las pruebas obrantes dentro del expediente, puede establecerse lo siguiente:

5.3.1. En relación con la actuación disciplinaria

Mediante Oficio No. GRSN-259 de 26 de marzo de 2004, el Coordinador de Grupo Cuenta Especial de Notariado le manifestó al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, lo siguiente⁵⁵:

⁵⁵ Folio 249 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

Verificada la tarjeta de control de aportes y recaudos de la notaria a su cargo, se encontró que a la fecha no ha enviado los informes de escrituración correspondiente a los meses de marzo, septiembre a diciembre de 2003 y febrero del presente año.

Por lo anterior le solicito remitir los soportes y consignaciones debidamente sellados por el banco, de los aportes y recaudos de los meses mencionados.

A través de Oficio No. GSRN-264 de 30 de marzo de 2004, Luis Guillermo Escobar Viatela, Coordinador del Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales remitió a la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro la información antes mencionada⁵⁶.

En atención a lo anterior, mediante Auto de 5 de abril de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro dio apertura de investigación disciplinaria, expediente disciplinario No. 093/2004, en contra de Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario Único de Timbio – Cauca, y ordenó la práctica de pruebas⁵⁷.

El 3 de junio de 2004, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo rindió su versión libre ante la Personería Municipal de Timbio, Cauca, dentro de la cual sostuvo⁵⁸:

(...) Preguntado. Exponga lo que a bien tenga sobre el no envío de los informes de escrituración de los bienes de marzo, septiembre a diciembre de 2003, y febrero del presente año. Contestó. Estos informes de escrituración fueron enviados durante los primeros 15 días del mes siguiente, es decir, dentro del tiempo oportuno, lo que sí se consignó después son los recaudos para la Superintendencia y recaudos y aportes para el fondo, ya que soy un Notario que tengo derecho al subsidio, y los Notarios Subsidiados se los descuentan de dichos subsidios (sic) tanto los pagos a la Superintendencia como al Fondo Nacional del Notariado, pero a pesar de todo estos pagos, yo los consigné de mi escaso peculio de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003, y febrero del 2004. Al respecto anexo los recibos que prueba que se pagó en el banco con su respectivo sello de pago de estos meses mencionados y a la vez anexo nuevamente los informes de escrituración de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003 y febrero de 2004.

⁵⁶ Folio 250 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁵⁷ Folios 250 y 251 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁵⁸ Folio 295 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

A través de Oficio No. GRCN de 23 de junio de 2004, el Director General Notarial de la Superintendencia de Notariado y Registro remitió al director de vigilancia de la entidad, la siguiente información⁵⁹:

(...) me permito informarle que el doctor Luis Jaime Arboleda Angulo, Notario Único de Timbio, Cauca, dio respuesta al oficio (...) anexando los informes estadísticos solicitados junto con las respectivas consignaciones. No obstante lo anterior los pagos de recaudos para la Superintendencia y Aportes y recaudos del grupo los efectuó en forma extemporánea, así:

Año 2003:

- Marzo, consignado el 01 de junio de 2004.
- Septiembre, consignado el 31 de mayo de 2004.
- Octubre, consignado el 02 de junio de 2004.
- Noviembre, consignado el 03 de junio de 2004.
- Diciembre, consignado el 20 de mayo de 2004.

Año 2004:

- Febrero, consignado el 03 de mayo de 2004.

Por último, vale pena resaltar que no remitió los soportes de los informes citados como son: recibo de declaración y pago de retención, IVA y administración de justicia.

El 26 de junio de 2004, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, a través de su apoderado judicial, presentó ampliación de los argumentos expuestos en la versión libre, así⁶⁰:

(...) anexo fotocopia de los pagos para la Superintendencia y Fondo Nacional del Notariado de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre, diciembre de 2003 y febrero de 2004 con el respectivo sello de recibido con pago del banco, estos no se hicieron durante los primeros quince días del mes siguiente, por el siguiente motivo: como es bien sabido por el señor Director de Vigilancia, que si bien es cierto mi defendido ostenta el cargo de Notario Único de Timbio Cauca, también es cierto que dicho notario pertenece al grado tercera categoría, es que tiene derecho al subsidio. Este beneficio lo obtuvo mi cliente por tratarse de un notario con insuficientes ingresos y por hacer menos de 1000 escrituras durante el año.

Sin embargo, ahora hemos comprobado sorprendentemente que sus solicitudes no han sido resueltas positivamente, a pesar de que de manera verbal fuera asaltado en su buena fe, debido a que en diferentes oportunidades en que se comunicó con la Superintendencia de Notariado y Registro le respondieron que se estuviera tranquilo, que el subsidio se le iba a asignar y que por lo

⁵⁹ Folios 292 a 311 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁶⁰ Folios 266 a 272 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

tanto no era necesario que efectuara las consignaciones de recaudos y aportes para la Superintendencia, que estos le serían descontados directamente al subsidio, tal como se ha venido haciendo con otros notarios, que hacen muy pocas escrituras durante el año y que tienen muy pocos ingresos, como lo he podido comprobar al dialogar con notarios de esta categoría.

(...)

Por estas razones, el aquí investigado no hizo la consignación en el momento oportuno de los dineros para Superintendencia y el Fondo, sino después; no lo hizo de mala fe, por el contrario siempre primó en él la buena fe exenta de culpa. Tampoco se puede hablar de dolo en su actuar por su presunta omisión, ya que jamás pretendió o ha pretendido lesionar los intereses de la institución para la cual labora, pues se trata de una persona honesta, sin tacha alguna, tanto en el ámbito laboral como en el personal.

Mediante Auto de 20 de enero de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro formuló pliego de cargos en contra de Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario Único de Timbio, Cauca, así⁶¹:

(...) En su condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, pagó y remitió en forma extemporánea los aportes e informes con sus correspondientes consignaciones al Grupo Cuenta Especial de Notariado de la Superintendencia de Notariado y Registro (hoy Grupo de Recaudos y Subsidios Notariales) pretermitiendo los términos legales establecidos para ello (...)

Con dicha conducta se estableció que el señor Arboleda de Angulo incurrió en la falta gravísima dispuesta en el artículo 61 de la Ley 734 de 2002, a título de dolo, e infringió las siguientes normas: Ley 960 de 1970; Decreto Reglamentario 2148 de 1983; y artículo 62 numerales 3 y 4 ibídem.

El 24 de febrero de 2005, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, a través de apoderado judicial, presentó sus descargos, exponiendo las siguientes consideraciones⁶²:

(...) como se puede probar con el archivo que debe existir en la Superintendencia y no tienen porque envolarlo para hacerle cargos y perjudicar a un Notario humilde de un pueblo, estos informes de escrituración

⁶¹ Folios 319 a 327 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁶² Folios 345 y 346 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

fueron enviados durante los primeros quince días del mes siguiente, es decir dentro del tiempo oportuno, lo que si se consignó después fueron los recaudos para la Superintendencia y Recaudos y Aportes para el fondo, por desinformación de la misma Superintendencia que le informaron a mi defendido, que él no tenía por qué consignarlos que esos se los descontarían del subsidio, como se hace con los notarios de pocos ingresos y que hacen menos de mol escrituras durante el año, pero a pesar de todo estos pagos lo consignó mi defendido de su escaso peculio, correspondiente a los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2003 y febrero 2004, como se puede ver que existe una causal que lo libera de toda responsabilidad, al mencionado notario Luis Jaime Arboleda de Angulo, el cargo de que no envió en tiempo oportuno los informes de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003 y marzo de 2004 encierra una falsedad ideológica pues claramente lo manifestó el Notario en la declaración rendida por el mencionado Notario ante la Personería de Timbio (Cauca) y anexó nuevamente en la mencionada declaración dichos informes, desde otro aspecto la convicción que le asiste al señor Notario Único de Timbio Cauca de tener derecho al subsidio legal complemento en su remuneración, lo llevó a formularle a la Superintendencia, en cada uno de los oficios remisorios de los informes sobre el número mensual de escrituras otorgadas en su Notaria, una retirada solicitud bajo términos similares al siguiente: 'espero de usted la asignación del subsidio, como se comprometieron con el subsidio y que de dicho subsidio se descontaran los aportes y recaudos, al Fondo Nacional del Notariado y al Superintendencia'. No obstante lo anterior, el Notario cuestionado, cuando supo que se lo investigaba por el no pago de esos aportes, los pagó de su escaso peculio personal antes de que su Despacho proferiese los autos de cargos por ser una Notaria de muy bajos ingresos y hacer muy pocas escrituras por lo mismo el doctor Luis Jaime (...) tiene derecho a que su remuneración se integre con lo que por sus servicios notariales percibe de sus clientes o usuarios y con el subsidio que la Ley le otorga. Entonces, al igual que el resto de los Notarios de tercera categoría en virtud del derecho a la igualdad institucionalizado por el artículo 13 de nuestra Constitución Política, no está obligado a consignarles al Fondo de Notariado y Registro, ni a la Superintendencia ni a la Dian, lo que directamente, el Fondo les descuenta, con ese propósito a los Notarios de tercera categoría y por estas consideraciones solicite se archive esta investigación.

Con dicho documento anexó los informes que en su momento remitió al Coordinador del Grupo de Cuenta Especial de Notaria, de los meses de marzo, septiembre a diciembre de 2003 y febrero de 2004, en los que señaló: «Con el presente le estoy enviando el informe de escrituración, ingresos y egresos y estadístico, correspondientes al mes de (...). Los aportes y recaudos al Fondo Nacional de Notariado, como los Recaudos a la Superintendencia de Notariado, de acuerdo a lo que usted me informó se me descontarán del subsidio correspondiente a este mes»⁶³.

⁶³ Folios 352, 354, 356, 358, 360 y 362 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

El 11 de abril de 2005, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, a través de su apoderado judicial, presentó los alegatos de conclusión, en los que sostuvo: «En el mencionado alegato se puede probar que a mi patrocinado lo defiende la Ley 734 de 2002 en sus artículos 128. Necesidad y de carga de la prueba. (...) artículo 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba. (...) Artículo 141. Apreciación integral de la prueba. (...) Artículo 142. Prueba para sancionar (...) Razón más que suficiente para que se archive el mencionado expediente»⁶⁴.

Posteriormente, el 28 de abril de 2005, el apoderado judicial del disciplinado allegó un escrito adicionando los alegatos de conclusión, bajo los siguientes argumentos⁶⁵:

De esta manera, el artículo 156 del Código Disciplinario Único o Ley 734 de 2002, en cuanto al término de la investigación disciplinaria les fija un término perentorio de 6 meses contados a partir de la decisión de apertura de la investigación y entre esas dos disposiciones administrativas transcurrió un lapso superior a esos 6 meses, en la Ley disciplinaria (...)

Otra obligación para el investigador, también transgredido es el artículo 169 del mencionado código disciplinario; si no hubiere pruebas para practicar o vencido el término probatorio, el funcionario de conocimiento proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes, obligación que tampoco se cumplió por los investigadores del doctor Arboleda Angulo. (...)

Pero lo más grave es que, de conformidad con el artículo 48 numeral 62 de la Ley disciplinaria, la incursión injustificada en mora sistemática en la sustentación y fallo de los negocios es conducta irreprochable, calificada de gravísima.

A través de la Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005, en primera instancia, el director de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro declaró responsable disciplinariamente al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario Único del Círculo de Timbio, Cauca, sancionándolo con destitución⁶⁶.

⁶⁴ Folios 383 y 384 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁶⁵ Folios 387 y 388 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁶⁶ Folios 181 a 203 del Cuaderno Principal No. 1.

Frente a dicha decisión, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005, por el superintendente de notariado y registro, confirmando la decisión inicial⁶⁷.

Por Resolución No. 1251 de 27 de octubre de 2005, el gobernador del Departamento del Cauca ejecutó la sanción disciplinaria⁶⁸.

5.4. Caso concreto

5.4.1. Violación del derecho al debido proceso

Los artículos 29 de la Constitución Política y 6 de la Ley 734 de 2002, disponen que el debido proceso se aplica tanto a las actuaciones judiciales como a las de carácter administrativo, e implica que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez competente, y con observancia de las formas propias de cada juicio.

La Corte Constitucional respecto al mencionado derecho, ha manifestado que en materia disciplinaria las actuaciones deben estar acordes a este, en garantía de un orden justo, la seguridad jurídica, los derechos fundamentales del investigado y el control de la potestad estatal disciplinaria⁶⁹.

Aunado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el «conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) el derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las

⁶⁷ Folios 392 a 406 del Cuaderno Principal.

⁶⁸ Folios 365 y 366 del Cuaderno Principal.

⁶⁹ Sentencia C-708 de 22 de septiembre de 1999, magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis.

decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas»⁷⁰.

Frente a este cargo, el demandante sostiene que le fue vulnerado su derecho al debido proceso, en la medida en que: i) el operador disciplinario sobrepasó el término para adelantar la investigación disciplinaria; y ii) se pretermitió la etapa probatoria.

5.4.1.1. Del desconocimiento de los términos procesales previstos en la Ley 734 de 2002 para adelantar la investigación disciplinaria

El artículo 29 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a un debido proceso sin dilaciones. De esa manera, además, del derecho a acceder a una respuesta judicial y/o administrativa, las personas

⁷⁰ Sentencia C- 341 de 4 de junio de 2014, magistrado ponente Mauricio González Cuervo.

son titulares del derecho fundamental autónomo a que esa solución se produzca en un plazo adecuado.

La razonabilidad de ese plazo se encuentra establecida, en primer lugar, por el Legislador, mediante la definición de los términos procesales. Por tal razón, la Constitución Política ordena acatarlos de manera estricta. De otra forma, la oportunidad para solucionar una controversia quedaría al arbitrio de cada funcionario, afectando el derecho al recurso judicial efectivo y cada uno de los derechos que se pretendan proteger en el proceso y el derecho a la igualdad de todas las personas que acuden a la Administración de Justicia, en procura de una solución a sus controversias.

Sin embargo, no toda tardanza o incumplimiento de un término constituye una violación al derecho al debido proceso, en la medida en que como claramente lo prescribe la norma referida, sólo la tardanza injustificada acarrea su desconocimiento. En ese orden de ideas, si bien la regla general es que la administración y los jueces cumplan los términos rigurosamente, pueden configurarse excepciones a ese deber, siempre que se encuentre suficiente motivación constitucional para ello.

Respecto al incumplimiento de los términos procesales, la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente⁷¹:

De lo expuesto se infiere que el incumplimiento del término de indagación previa no conduce a que el órgano de control disciplinario incurra automáticamente en una grave afectación de garantías constitucionales y a que como consecuencia de ésta toda la actuación cumplida carezca de validez. Esto es así en cuanto, frente a cada caso, debe determinarse el motivo por el cual ese término legal se desconoció, si tras el vencimiento de ese término hubo lugar o no a actuación investigativa y si ésta resultó relevante en el curso del proceso. Es decir, el sólo hecho que un término procesal se inobserve, no se sigue, fatalmente, la conculcación de los derechos fundamentales de los administrados pues tal punto de vista conduciría al archivo inexorable de las investigaciones por vencimiento de términos y esto implicaría un sacrificio irrazonable de la justicia como valor superior y como principio constitucional. De allí que la afirmación que se hace en el sentido que se violaron derechos fundamentales por la inobservancia de un término procesal no deba ser consecuencia de una inferencia inmediata y

⁷¹ Sentencia de la Corte Constitucional SU-901-05, magistrado ponente Jaime Córdoba Triviño.

mecánica, sino fruto de un esfuerzo en el que se valoren múltiples circunstancias relacionadas con el caso de que se trate, tales como la índole de los hechos investigados, las personas involucradas, la naturaleza de las pruebas, la actuación cumplida tras el vencimiento del término y la incidencia de tal actuación en lo que es materia de investigación.

Ahora bien, en cuanto a los términos presuntamente incumplidos por la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro, la Ley 734 de 2002 en su artículo 156, hace referencia a la investigación disciplinaria, de la siguiente manera:

Artículo 156. Término de la investigación disciplinaria. El término de la investigación disciplinaria será de seis meses, contados a partir de la decisión de apertura.

En los procesos que se adelanten por las faltas descritas en el artículo 48, numerales 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de este código, la investigación disciplinaria no se podrá exceder de doce meses. Este término podrá aumentarse hasta en una tercera parte, cuando en la misma actuación se investiguen varias faltas o a dos o más inculpados.

Vencido el término de la investigación, el funcionario de conocimiento la evaluará y adoptará la decisión de cargos, si se reunieren los requisitos legales para ello o el archivo de las diligencias. Con todo si hicieron falta pruebas que puedan modificar la situación se prorrogará la investigación hasta por la mitad del término, vencido el cual, si no ha surgido prueba que permita formular cargos, se archivará definitivamente la actuación.

En el *sub examine* debe tenerse en cuenta que dentro del proceso disciplinario adelantado en contra del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo se surtieron las siguientes actuaciones que culminaron con los fallos ahora cuestionados, que permiten inferir que al disciplinado se le garantizaron sus derechos al debido proceso y defensa:

- En atención al informe remitido por el coordinador Grupo de Recaudos y Compensaciones Notariales, mediante Auto de 6 de abril de 2004, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro dio apertura de investigación disciplinaria en contra del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca⁷².

⁷² Folios 250 y 251 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

- Dicha decisión le fue notificada al actor personalmente el 3 de junio de 2004⁷³.
- Una vez se practicaron las pruebas que se consideraron pertinentes, por Auto de 20 de enero de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro le formuló pliego de cargos⁷⁴.
- Dicha decisión le fue notificada personalmente al disciplinado el 21 de febrero de 2005, y el 24 del mismo mes y año presentó sus descargos⁷⁵.
- Mediante Resolución No. 2453 de 13 de mayo de 2005, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro, en primera instancia, declaró responsable disciplinariamente al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca, sancionándolo con destitución⁷⁶.
- Contra dicha decisión el actor interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 3975 de 29 de julio de 2005, por el superintendente de notariado y registro, conformando la decisión inicial⁷⁷.

En consideración a lo anterior, puede observarse que la investigación fue tramitada respetando las garantías legales y constitucionales del investigado, garantizándose el adelantamiento de cada una de las etapas correspondientes en una investigación disciplinaria.

Es de resaltar que si bien la etapa de la investigación disciplinaria superó el término establecido en la normativa aplicable, no se vulneró derecho alguno al señor Arboleda de Angulo, en la medida en que se ordenó la práctica de pruebas con el fin de esclarecer los hechos, y dichas etapas le fueron

⁷³ Folio 181 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁷⁴ Folios 319 a 327 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁷⁵ Folios 345 y 346 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁷⁶ Folios 403 a 415 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁷⁷ Folios 392 a 406 del Cuaderno principal.

notificadas en debida forma, es decir, siempre tuvo conocimiento del proceso que se le estaba adelantando, teniendo la posibilidad de interponer los recursos a que hubiere lugar, o solicitar la información correspondiente.

Por su parte, el Consejo de Estado en la Sentencia de 18 de agosto de 2011, expediente No. 0532-08, magistrado ponente Víctor Hernando Alvarado Ardila, en un asunto similar al ahora planteado, sostuvo:

Siguiendo la línea argumentativa expuesta con anterioridad; sobre el término de la investigación disciplinaria esta Corporación ha sostenido que el solo vencimiento del plazo no implica la pérdida de competencia de la Procuraduría para actuar y tampoco se encuentra prevista como causal de nulidad del proceso disciplinario. Así, en un caso similar a éste, la Sala concluyó que si bien el término de la investigación disciplinaria excedió al previsto en la Ley, ello "no constituye una violación al debido proceso por dilación injustificada en el trámite de la investigación". Ese mismo razonamiento quedó consignado en la sentencia de 19 de mayo de 2011, en el cual esta Subsección consideró que si bien "el Investigador Disciplinario, efectivamente, excedió el término de seis (6) meses consagrado en el artículo 156 de la Ley 734 de 2002" esa circunstancia objetiva, per se, no limita el ejercicio de su potestad disciplinaria, sin perjuicio de la responsabilidad de los funcionarios que incidieron en el incumplimiento del término procesal.

En ese orden de ideas, pese a que, se reitera, que se sobrepasó el término para adelantar la investigación disciplinaria, debe resaltarse que esta sirvió de base para verificar la ocurrencia de la conducta; determinar si era constitutiva de falta disciplinaria; esclarecer los motivos determinantes; las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió el perjuicio causado a la administración pública con la falta; y la responsabilidad disciplinaria del investigado, razón por la cual considera la Sala que el cargo no está llamado a prosperar.

5.4.1.2. Desconocimiento de la etapa probatoria

Al respecto, considera el actor que se le vulneró su derecho al debido proceso, en la medida en que una vez presentó los alegatos de conclusión, el operador disciplinario pretermitió la etapa probatoria y corrió traslado para alegar de conclusión.

Respecto a la etapa probatoria, la Ley 734 de 2002, señala en sus artículos 161, 166 y 168, lo siguiente:

Artículo 161. Decisión de evaluación. Cuando se haya recaudado prueba que permita la formulación de cargos, o vencido el término de la investigación, dentro de los quince días siguientes, el funcionario de conocimiento, mediante decisión motivada, evaluará el mérito de las pruebas recaudadas y formulará pliego de cargos contra el investigado u ordenará el archivo de la actuación, según corresponda, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 2o. del artículo 156.

(...)

Artículo 166. Término para presentar descargos. Notificado el pliego de cargos, el expediente quedará en la Secretaría de la oficina de conocimiento, por el término de diez días, a disposición de los sujetos procesales, quienes podrán aportar y solicitar pruebas. Dentro del mismo término, el investigado o su defensor, podrán presentar sus descargos.

(...)

Artículo 168. Término probatorio. Vencido el término señalado en el artículo anterior, el funcionario ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad.

En el asunto sometido a consideración, encuentra la Sala que una vez se recibió el Oficio que daba cuenta de presuntas irregularidades cometidas por el señor Arboleda de Angulo, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro al dar apertura de la investigación disciplinaria, decretó la práctica de pruebas, las cuales conllevaron a que, con posterioridad, se emitiera el pliego de cargos por estar objetivamente demostrada la falta y existir prueba que comprometía la responsabilidad del investigado.

Ahora, luego de que el señor Luis Jaime presentó sus descargos, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro corrió traslado para alégar de conclusión, lo anterior, teniendo en cuenta que en dicha oportunidad el apoderado judicial del actor no solicitó medio probatorio alguno, motivo por el cual no es cierto que el operador disciplinario haya pretermito la etapa probatoria, sino que no era viable su apertura cuando el disciplinado, pese a tener derecho, no realizó solicitud alguna al respecto y guardó silencio y además, contaba con el material probatorio suficiente para emitir la decisión.

5.4.2. Falsa motivación

Frente a este cargo, el demandante manifestó que la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro no tuvo en cuenta que su actuación estuvo inmersa en una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria, esto es, error invencible, en la medida en que si bien remitió, dentro del término legal, los informes de escrituración, ingresos, egresos de los meses de marzo, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003 y febrero de 2004, el pago y remisión, en forma extemporánea, de los aportes y recaudos al Fondo Nacional de Notariado lo hizo bajo la convicción de que su conducta no constituía falta disciplinaria, por cuanto obró conforme a una orden verbal relacionada con que dichos valores se le descontarían del subsidio al que tenía derecho, y adicional a ello, autorizó a la entidad demandada para tal efecto.

Antes de entrar a resolver este cargo debe resaltarse que no se hará un análisis extenso, en la medida en que la conducta reprochada al actor por la cual fue sancionado por los actos administrativos antes mencionados, es igual a la descrita en los acápites anteriores que ya fue desarrollada, sino que en periodos diferentes, esto es marzo, septiembre a diciembre de 2003 y febrero de 2004.

Es importante mencionar que al momento de la formulación de los cargos al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de Notario de Timbio, Cauca, la Dirección de Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro consideró que del material probatorio obrante dentro del expediente, era dable imputarle, igualmente, la falta gravísima contenida en el numeral 1 del artículo 61 de la Ley 734 de 2002, que dispone:

Incumplir con las obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro, Fondo Cuenta Especial de Notariado, la Administración de Impuestos Nacionales, las demás de carácter oficial y las entidades de seguridad o previsión social.

En el *sub examine*, de acuerdo con el material probatorio, se encuentra que el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo pese haber remitido, en término, a la

Superintendencia de Notariado y Registro, los informes sobre el número de escrituras, así como las cuentas de ingresos y egresos, **NO realizó el pago, dentro de los primeros quince días de cada mes, de los aportes y recaudos por este concepto, como se verá a continuación:**

Mes	Año	Término legal para realizar la consignación	Fecha efectiva del pago
Marzo	2003	Primeros 15 días del mes siguiente	1 de junio de 2004 ⁷⁸
Septiembre	2003	Primeros 15 días del mes siguiente	21 de mayo de 2004 ⁷⁹
Octubre	2003	Primeros 15 días del mes siguiente	2 de junio de 2004 ⁸⁰
Noviembre	2003	Primeros 15 días del mes siguiente	3 de junio de 2004 ⁸¹
Diciembre	2003	Primeros 15 días del mes siguiente	4 de mayo de 2004 ⁸²
Febrero	2004	Primeros 15 días del mes siguiente	3 de mayo de 2004 ⁸³

Así las cosas, considera la Sala que los elementos típicos de la falta gravísima endilgada al señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca están debidamente acreditados, en la medida en que, de los aportes y recaudos que recibió en los meses de marzo, septiembre a diciembre de 2003 y febrero de 2004 en la Notaria de Timbio, Cauca, no efectuó el pago a la entidad correspondiente, dentro del término establecido en la Ley, sino aproximadamente un año después, incumpliendo con ello las obligaciones para con la Superintendencia de Notariado y Registro y el Fondo referido.

Ahora bien, al igual que en la anterior demanda, el señor Arboleda de Angulo sostuvo que no realizó los pagos antes referidos dentro del término

⁷⁸ Folio 276 del cuadernó de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁷⁹ Folio 275 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Ibidem.

⁸² Folios 277 del cuaderno de antecedentes administrativos, expediente disciplinario No. 093/2004.

⁸³ Ibidem.

dispuesto, por considerar que estos valores le serían descontados del subsidio al que tiene derecho por pertenecer a una notaría de bajos ingresos, por ser esto una costumbre legal en la Superintendencia de Notariado y Registro y porque, una vez remitió los informes pertinentes, solicitó a la entidad demandada le autorizara descontar dichos valores del subsidio.

Cabe anotar que de acuerdo a la naturaleza del subsidio, como antes se explicó, el actor no podía sustraerse de una obligación legal con el argumento mencionado, dado que, se insiste, para poder recibir dicha subvención le era exigible el cumplimiento de sus funciones, entre ellas, el pago oportuno de los aportes y recaudos, aunado al hecho de que no podía disponer de una suma de dinero que, pese a tener derecho a ella, no le había sido entregada, y, además, que tiene una destinación específica, estando prohibido, en consecuencia, una deducción directa de los valores que recibía en cumplimiento de su actividad.

En ese orden de ideas, para la Sala es claro que el incumplimiento de las obligaciones del señor Luis Jaime Arboleda de Angulo, en su condición de notario de Timbio, Cauca, sin justificación legal alguna, constituyen los elementos típicos de la falta que le fue endilgada y por la cual fue sancionado con destitución.

5.4.3. De la causal eximente de responsabilidad

5.4.3.1. Del error invencible

En igual sentido que lo sostenido frente a este cargo en el acápite anterior, encuentra la Sala que no se configuró la causal eximente de responsabilidad disciplinaria por error invencible, toda vez que, **primero**, de la normativa aplicable era fácil deducir que en su condición de notario tenía la obligación legal tanto de remitir los informes pertinentes a la Superintendencia de Notariado y Registro, como la de pagar, dentro de los primeros quince días de cada mes, los aportes y recaudos; **segundo**, tenía conocimiento de que pese a tener derecho al subsidio, no lo estaba recibiendo por la omisión en

sus obligaciones; **tercero**, no podía pretender realizar una deducción directa del subsidio referido, por cuanto este tiene una destinación específica; **cuarto**, llevaba aproximadamente 20 años en la actividad notarial y por ello tenía claro cuáles eran sus funciones; y **quinto**, su conducta en tal sentido fue reiterada, ya que fue sancionado, por hechos similares, a suspensión en el ejercicio del cargo y destitución.

5.4.4. De la buena fe

La Constitución Política, señala en su artículo 83 que «Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten antes éstas».

Por su parte, la Corte Constitucional en cuanto a los principios de buena fe y confianza legítima, señala:

En esencia, la confianza legítima consiste en que el ciudadano debe poder evolucionar en un medio jurídico estable y previsible, en cual pueda confiar. Para Müller, este vocablo significa, en términos muy generales, que ciertas expectativas, que son suscitadas por un sujeto de derecho en razón de un determinado comportamiento en relación con otro, o ante la comunidad jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario. Se trata, por tanto, que el particular debe ser protegido frente a cambios bruscos e inesperados efectuados por las autoridades públicas. En tal sentido, no se trata de amparar situaciones en las cuales el administrado sea titular de un derecho adquirido, ya que su posición jurídica es susceptible de ser modificada por la Administración, es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente. De allí que el Estado se encuentre, en estos casos, ante la obligación de proporcionarle al afectado un plazo razonable, así como los medios, para adaptarse a la nueva situación (...)

El principio de la buena fe es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el

cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico.⁸⁴

Frente a este cargo, el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo señala que omitió su deber de consignar los aportes y recaudos en el término establecido, por estar a la espera de que la Superintendencia de Notariado y Registro le otorgara, del subsidio, el descuento de dichas sumas.

En tal sentido, se observa que este argumento es similar al expuesto por el actor para alegar la ocurrencia de una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria, debiéndose insistir que no es dable ampararse bajo los principios de buena fe y confianza legítima para sustraerse del cumplimiento de una obligación legal, no configurándose por ello el cargo planteado.

6. Conclusión

Con base en los anteriores planteamientos se concluye que el actor no logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados, por lo que en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁸⁴ Sentencia C-131 de 2004, magistrado ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

65
Radicado. 110010325000201100420 00 (1593-2011)
Demandante: Luis Jaime Arboleda de Angulo

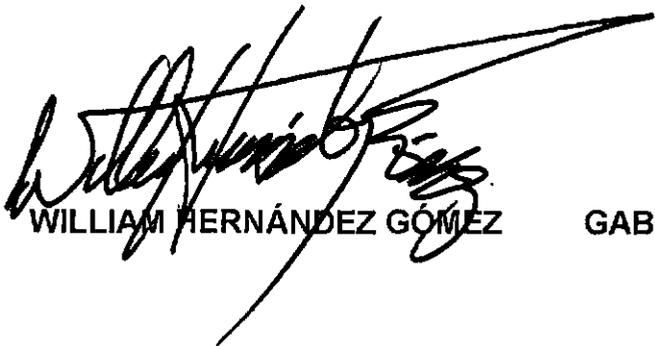
FALLA

DECLARAR no probada la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales propuesta por la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro.

DENEGAR las pretensiones de la demanda interpuesta por el señor Luis Jaime Arboleda de Angulo en contra de la Nación, Superintendencia de Notariado y Registro y la Gobernación del Departamento del Cauca, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, Notifíquese y ejecutoriada, archívese el expediente.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.



WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ



GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ



RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Proceso recibido en secretaria
* 14 FEB 2019
Hoy